

**UNIVERSIDAD SAN PEDRO  
FACULTAD DE DERECHO  
ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO Y  
CIENCIA POLÍTICA**



**TITULO:**

**ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL DE LOS ACTOS DE  
HOSTILIDAD EXP. N° 00726-2013-0-2501-JR-LA-01 EN EL  
PROCESO PERUANO**

**Trabajo de suficiencia profesional para optar el Título  
de Abogado**

**Autor:**

**COTRINA ESCOBAR BRIAN EDGAR**

**Asesor:**

**Dr. MANUEL URCIA QUISPE**

**Código ORCID 0000-0003-3965-5904**

**CHIMBOTE – PERÚ**

**2021**

**PALABRAS CLAVE**

<b>TEMA:</b>	<b>HOSTILIDAD</b>
<b>ESPECIALIDAD:</b>	<b>LABORAL</b>

<b>THEME:</b>	<b>HOSTILITY</b>
<b>ESPECIALITY:</b>	<b>LABOR</b>

## **DEDICATORIA**

El presente trabajo lo dedico a mi esposa e hijos, que son fuente de mi inspiración y superación.

## **AGRADECIMIENTO**

Agradezco a mis amados padres por su apoyo incondicional que me brindaron, para hacer posible la realización de una carrera profesional; y mis hermanos por comprenderme y estar allí en todo, asimismo, doy gracias a Dios por su bendición y guiar mis pasos hacia la realización de mis metas.

## INDICE

### ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL DE LOS ACTOS DE HOSTILIDAD EXP. N° 00726-2013-0-2501-JR-LA-01 EN EL PROCESO PERUANO

PALABRAS CLAVE.....	I
LÍNEA DE INVESTIGACIÓN .....	¡ERROR! MARCADOR NO DEFINIDO.
DEDICATORIA.....	II
AGRADECIMIENTO .....	III
INDICE.....	IV
DATOS DEL EXPEDIENTE .....	V
I. RESUMEN.....	1
II. DESCRIPCIÓN DEL PROBLEMA .....	2
III. MARCO TEÓRICO .....	7
IV. ANÁLISIS DEL PROBLEMA.....	47
4.1. ANÁLISIS DEL PROCESO JUDICIAL EN PRIMERA INSTANCIA .....	47
4.2. EXPEDIENTE JUDICIAL A NIVEL DE SEGUNDA INSTANCIA.....	93
4.3. EXPEDIENTE JUDICIAL A NIVEL DE SALA SUPREMA .....	120
4.4. ETAPA DE EJECUCIÓN .....	128
4.5. ANÁLISIS DE LA ACTUACIÓN DE LAS PARTES PROCESALES .....	131
4.5.1. EN CUANTO A LA DEMANDA.....	131
4.5.2. EN CUANTO A LA CONTESTACIÓN DE DEMANDA .....	133
4.5.3. EN CUANTO A LA AUDIENCIA DE CONCILIACIÓN .....	134
4.5.4. EN CUANTO A LA AUDIENCIA DE JUZGAMIENTO .....	135
4.5.5. EN CUANTO A LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA.....	136
4.5.6. EN CUANTO AL ESCRITO DE APELACIÓN DE SENTENCIA.....	137
4.5.7. EN CUANTO A LA SENTENCIA DE VISTA.....	138
4.5.8. EN CUANTO AL RECURSO DE CASACIÓN .....	139
4.5.9. EN CUANTO A LA SENTENCIA DE CASACIÓN .....	140
V. CONCLUSIONES .....	142
VI. RECOMENDACIONES .....	145
VII. BIBLIOGRAFÍA .....	146

**DATOS DEL EXPEDIENTE**

**EXPEDIENTE N° 00726-2013-0-2501-JR-LA-01**

**OCTAVO JUZGADO LABORAL DE LA CORTE SUPERIOR DE  
JUSTICIA DEL SANTA**

**DEMANDANTE : CARLOS ALBERTO MOTTA GIL**

**DEMANDADO : EMPRESA PESQUERA CANTABRIA SA**

**MATERIA : CESE DE HOSTILIDADES POR  
DISCRIMINACIÓN Y PAGO DE  
REINTEGRO DE REMUNERACIONES**

**PROCESO : ORDINARIO**

**ESPECIALIDAD : LABORAL**

## I. RESUMEN

Con la elaboración del presente Informe realizó un profundo análisis del proceso judicial en materia laboral, signado con EXPEDIENTE N° 00726-2013-0-2501-JR-LA-01, cuyas pretensiones demandadas fueron CESE DE ACTOS DE HOSTILIDAD *-discriminación salarial-* y PAGO DE REINTEGRO DE REMUNERACIONES, el cual se tramitó ante el Octavo Juzgado Laboral de la Corte Superior de Justicia del Santa y culminó en primera instancia con sentencia favorable al demandante, la cual fue revocada por la Sala Laboral ante recurso de apelación y ante el recurso de casación interpuesto por la parte demandante la Sala Suprema CASO la Sentencia de Vista y actuando en sede de instancia CONFIRMARON la Sentencia apelada que declaró fundada la demanda . Dicho análisis se justifica en establecer si en el proceso judicial se han respetado las garantías procesales, de tal forma que no se haya quebrantado el debido proceso, derecho de defensa, pluralidad de instancia, si las sentencias que han resuelto el fondo del asunto se han pronunciado dentro del marco normativo aplicable al caso en concreto y si gozan de una debida motivación; además se analiza y valora la actuación ejercida por los abogados de las partes procesales; para ello se ha tenido en cuenta la correcta interpretación de las normas sustantivas y procesales que se han aplicado al caso en concreto, específicamente el derecho a la no discriminación salarial, a una remuneración justa y equitativa, a la irrenunciabilidad de los derechos laborales y a la igualdad de trato; todo lo cual es importante ya que nos ha permitido determinar que las pretensiones demandadas por el actor han alcanzado justicia pro haber tenido sustento probatorio y jurídico suficiente; finalmente se recomienda una capacitación por parte de los órganos jurisdiccionales a las empresas de la ciudad de Chimbote a fin que en lo sucesivo no vulneren derechos laborales de sus trabajadores.

## II. DESCRIPCIÓN DEL PROBLEMA

El desarrollo y elaboración del presente informe dentro del marco jurídico tiene como propósito desarrollar todo el sistema procesal establecido para la tramitación del proceso ordinario laboral, el cual es regulado por la Nueva Ley Procesal del Trabajo - Ley N° 29497, poniendo en relieve la problemática que en la práctica oralizada implantada por el nuevo sistema procesal aún afrontan, tanto operadores jurídicos como parte litigantes; por ello, a fin que superar dichos problemas, se cree oportuno el desarrollo de plenos jurisdiccionales que vayan decantando criterios jurisprudenciales que establezcan las soluciones prácticas a los diversos problemas procesales que se hacen notar en los diversos litigios a nivel de los juzgados laborales.

Resulta oportuno señalar, que el nuevo modelo procesal, que trae como uno de sus principales principios a la oralidad, exige a los abogados litigantes prepararse de antemano y conocer a profundidad el caso que asesoran, en razón a que, la oportunidad para hacer valer el derecho de su patrocinado *-sea parte demandante o demandado-*, es en las audiencia que se realizan de manera oralizada; asimismo, se debe resaltar la prontitud con que ahora se resuelven o da solución a los litigios con este nuevo modelo procesal, ello porque todo el trámite procesal se resume en el desarrollo de una audiencia, que reúne la audiencia de conciliación y juzgamiento cuando se trata de procesos tramitados en la vía sumarísima, o en dos audiencia por separado la audiencia de conciliación y de juzgamiento cuando se trata de procesos ordinarios; es por ello, la exigencia de buena preparación y conocimiento del caso de los abogados litigantes.

A nivel nacional las empresas, como empleadoras son consideradas la parte fuerte en la relación laboral en comparación con



el empelado que es considerado la parte débil, en base a ello, las empleadoras, bajo el ropaje de la aplicación y uso del principio *'ius variandi'*, siempre ejercen presión contra sus trabajadores, lo que les permite realizar rotaciones de sus trabajadores a fin de impedir que realicen la formación de sindicatos, también la utilizan como castigo porque el trabajador decidió afiliarse a alguno, dichas rotaciones va aparejadas de diferenciaciones remunerativas y de categoría entre sus empleados, como otras diferencias de diversa índole. El caso del proceso judicial materia de estudio, se trata de uno en el cual la empleadora primero ejerció una rotación contra el demandado por haberse afiliado al sindicato de trabajadores, llegando incluso a despedirlo, lo que motivo que el trabajador demande su reposición, luego al ser repuesto por orden judicial, la empleadora decidido mantenerlo con la remuneración que el trabajador percibía al momento de su despido, esto es, al reponerlo no le aplico los aumentos e incentivos laborales que sí le otorgó a los demás trabajadores cuando el trabajador estuvo fuera de la empresa por haber sido despedido, dicho accionar represivo de la empleadora fue considerado como un claro acto de hostilidad con carácter discriminatorio, en razón a que, le estaba aplicación una diferenciación remunerativa la cual no obedecía a parámetros cualitativos ni cuantitativos, dado que el demandante realizaba la misma labor y tenía las mismas condiciones y cualidades que otro trabajador, pero ganaba menos. Este tipo de trato, es común, por ello se dice que las empresas (tanto del sector público como privado) en muchas veces promocionan tratos diferenciados, que constituyen actos de hostilidad entre sus trabajadores.

Sobre este punto, es oportuno señalar que la Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema de Justicia, mediante Casación Laboral N° 12033-2015 DEL SANTA, emitió un

pronunciamiento en un caso homólogo al proceso que es materia de estudio, estableciendo como criterio jurisprudencial que, “[...] si bien los aumentos remunerativos se dieron en los periodos en que el actor no estuvo laborando para la demandada; sin embargo, esta situación se produjo debido a que el actor fue despedido en dos ocasiones por parte de la demandada, los cuales fueron considerados como ilegales, mediante procesos de amparos, ordenando en ambos casos su reposición, por lo que no resulta lógico que el demandante haya sido repuesto a su puesto de trabajo con el mismo cargo pero sin los aumentos remunerativos, toda vez que ha debido de tener en consideración que cuando un trabajador es repuesto a su centro de trabajo, este debe ser repuesto con los mismos beneficios que ostentan los demás trabajadores; en ese sentido, se concluye que ha existido un trato discriminatorio en el jornal básico del actor con otros trabajadores, [...]”. En caso judicial citado, denota el auge del trato diferenciado implantado por las empleadoras entre sus trabajadores, lo que a todas luces refleja que dicha diferenciación remunerativa se utiliza como una forma para redimir el ejercicio de los derechos laborales de los trabajadores, como el de conformación de sindicatos y realizar reclamos ante los organismos laborales competentes en pro del respeto de sus derechos.

La discriminación como acto de hostilidad en materia laboral, constituye una grave afrenta contra los derechos de los trabajadores, los cuales gozan de protección constitucional conforme al artículo 24° de la Constitución Política; asimismo, por imperio del inciso 1) del artículo 26° de la Carta Magna todos los trabajadores gozan del derecho a la igualdad de oportunidades sin discriminación; de los preceptos constitucionales antes citados, se desprende que todos los trabajadores que estén en las mismas condiciones laborales merecen trato igualitario, quedando vetado todo acto hostil con tinte

discriminatorio; sin embargo, a pesar de la citada regulación constitucional, las empleadoras omiten otorgarle la correspondiente jerarquía a dichas normas y como se señaló anteriormente, en aplicación del principio del '*ius variandi*' y del poder de dirección, realizan diferenciados tratos a su población laboral, los cuales van desde horarios de trabajo, monto remunerativo, reducción de categoría, modalidad contractual, hasta rotaciones fuera de lugar habitual de trabajo (rotaciones interprovinciales fuera de la sede en que fue inicialmente contratado el trabajador hostilizado); dicha problemática es común a nivel local, en que la mayor actividad comercial es la pesca industrial, donde la empresas pesqueras son la mayores generadoras de empleo, lo que motiva la abundante carga procesal a nivel de los juzgados laborales de la Corte Superior de Justicia del Santa, sobre procesos de cese de actos de hostilidad por discriminación salarial y en otros casos por homologación de remuneraciones.

Es importante señalar, que los actos de hostilidad están regulados en el Art. 30° del D. Supremo N° 003-97-TR (Texto Único Ordenado de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral), modificado por la Séptima Disposición Complementaria Modificatoria de la Ley N° 29973, para determinar si las actuaciones de los empleadores, demandadas por sus trabajadores como actos hostiles, se encuentran arreglados a ley y no van en contra de los intereses de los prestadores de servicios, creándoles perjuicios irreparables, es necesario que el juez que resuelve la litis debe aplicar necesariamente los tratados internacionales de los cuales el Perú es parte, como son el Pacto internacional de Derechos Civiles y Políticos, el Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en

materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales “Protocolo de San Salvador”, y el Convenio OIT. Siendo el objetivo principal de este informe, determinar si el proceso judicial materia de estudio, se sustancio bajo los parámetros normativos correspondientes y si se aplicó en forma correcta las leyes sustantiva y procesal, en términos generales, si se logró resolver el conflicto de intereses de manera correcta.

Es materia de estudio y elaboración del presente informe, el Expediente Laboral N° 00726-2013-0-2501-JR-LA-01, seguido por CARLOS ALBERTO MOTTA GIL, contra EMPRESA PESQUERA CANTABRIA SA sobre CESE DE HOSTILIDADES POR DISCRIMINACIÓN Y PAGO DE REINTEGRO DE REMUNERACIONES, Proceso Judicial que ha sido tramitado en el Primer Juzgado Laboral (NLPT) de la Corte Superior de Justicia del Santa – Chimbote, mediante la demanda el actor Motta Gil, solicitó al órgano jurisdiccional ordene a la empresa demandada, Pesquera Cantabria S.A., cese con los actos de hostilidad de discriminación salarial, ordenando la nivelación de su remuneración básica diaria de S/.27.00 con la remuneración básica diaria que percibe el servidor Andrés Ernesto Aranda Rodríguez, que es de S/.34.00 diarios, más el pago de intereses legales. En ese sentido, el análisis abordara la correcta aplicación e interpretación de las normas sustantivas y preceptos constitucionales que regulan el derecho a la igualdad de trato de los trabajadores; en base a ello, se plantea el siguiente enunciado del problema o pregunta de investigación.

***“Determinar si mediante el proceso de cese de actos de hostilidad, que es materia de estudio, correspondía proteger en favor del demandante su derecho a la igualdad de trato y se ordene el cese la diferenciación remunerativa, como acto de discriminación salarial”***

### III. MARCO TEÓRICO

Este capítulo tiene como propósito elaborar y desarrollar los conceptos jurídicos, doctrinarios y jurisprudenciales, de todas y cada una de las instituciones jurídicas *-sustantivas y procesales-* que se han tramitado en la sustanciación del proceso judicial de cese de actos de hostilidad, las cuales van a ser útiles para poder tener un entendimiento general del proceso judicial materia de estudio.

#### 1.1. ACTOS DE HOSTILIDAD

Una definición jurisprudencial de acto hostil, es la esbozada por la Corte Suprema de Justicia de la República que señala:

*“Resulta innegable que el acto de hostilidad se produce en el momento en que el empleador, con un determinado accionar, ocasiona al trabajador algún perjuicio previsto en la norma pertinente. En términos generales, se considera como actos de hostilidad a aquellas conductas del empleador que implican el incumplimiento de sus obligaciones originadas en el contrato de trabajo y que pueden dar lugar a su extinción. (...), no todos los incumplimientos de empleador son considerados como actos de hostilidad, habiéndose optado por una lista cerrada de conductas del empleador que pueden originar la extinción de la relación laboral” (Véronica Aliett Estrella Guevara vs Prima AFP, 2015)*

En nuestro ordenamiento jurídico, los actos de hostilidad equiparables al despido, están definidos de la siguiente manera:

*“Son actos de hostilidad equiparables al despido los siguientes: a) La falta de pago de la remuneración en la*

*oportunidad correspondiente, salvo razones de fuerza mayor o caso fortuito debidamente comprobados por el empleador; b) La reducción inmotivada de la remuneración o de la categoría; c) El traslado del trabajador a lugar distinto de aquel en el que preste habitualmente servicios, con el propósito de ocasionarle perjuicio; d) La inobservancia de medidas de higiene y seguridad que pueda afectar o poner en riesgo la vida y la salud del trabajador; e) El acto de violencia o el faltamiento grave de palabra en agravio del trabajador o de su familia; f) Los actos de discriminación por razón de sexo, raza, religión, opinión o idioma, discapacidad o cualquier otra índole; g) Los actos contra la moral, el hostigamiento sexual y todos aquellos que constituyan actitudes deshonestas que afecten la dignidad del trabajador” (D. S. N° 003-97-TR, 1997, Aríuclo 30°)*

### **COMENTARIO**

En el expediente judicial materia de estudio, los actos de hostilidad que el demandante señor Carlos Alberto Motta Gil acusa a la demandada Pesquera Cantabria SA. ha cometido en su contra, son los previstos en el inc. f) del Art. 30° del TUO de la LPCL “*discriminación por razón sexo, raza, religión, opinión o idioma, discapacidad o cualquier otra índole*”, consistentes en no nivelar su remuneración diaria de S/. 27.00 con la remuneración diaria del trabajador Andrés Ernesto Aranda Rodríguez que es S/ 34.00, a pesar que realizan la misma labor, tienen mismo récord laboral y misma capacitación.

Por su parte la demandada niega que haya acto de hostilidad en contra del señor Motta Gil, bajo el argumento que la remuneración que percibe el demandante es la misma que percibían entes de su segunda reposición; que el aumento de la remuneración del trabajador

Aranda Rodríguez es por ser un trabajador con amplia experiencia al laborar en una empresa de renombrada categoría y que tiene estudios de capacitación entre los años 2011 al 2012.

## **1.2. EL DERECHO DE IGUALDAD EN EL ÁMBITO LABORAL**

El *‘principio de igualdad’* esta conceptuado en una doble dimensión: de un lado, como un principio rector de todo el ordenamiento jurídico del estado democrático de derecho, siendo un valor fundamental y una regla básica que éste debe garantizar y preservar. Y, de otro lado, como un derecho constitucional subjetivo, individualmente exigible, que confiere a toda persona el derecho de ser tratado con igualdad ante la ley y de no ser objeto de forma alguna de discriminación.

El Tribunal Constitucional ha definido este principio en diversas sentencias que ha emitido, entre las más destacadas defunciones están:

*“En el ámbito constitucional el derecho a la igualdad tiene dos facetas: igualdad ante la ley e igualdad en la ley. La primera de ellas quiere decir que la norma debe ser aplicable, por igual, a todos los que se encuentren en la situación descrita en el supuesto de la norma; mientras que la segunda implica que un mismo órgano no puede modificar arbitrariamente el sentido de sus decisiones en casos sustancialmente iguales, y que cuando el órgano en cuestión considere que debe apartarse de sus precedentes, tiene que ofrecer para ello una fundamentación suficiente y razonable”. (Sindicato Nacional de Trabajadores de Alicorp S.A.A. vs Empresa Alicorp S.A.A., 2011)*

*“La igualdad se configura como un derecho fundamental de la persona a no sufrir discriminación por ningún motivo, a no ser tratada de manera distinta de quienes tienen una misma condición, salvo que exista una justificación objetiva y razonable para esa diferencia de trato. La discriminación en materia laboral aparece cuando se afecta al trabajador en sus características innatas como ser humano”. (José Andrés Ruiz Vásquez y Otros vs Empresa Telefónica del Perú S.A.A., 2004)*

*“(…), en lo relativo a los derechos laborales, (...). Tal como se ha precisado anteriormente, la isonomía entre las personas se manifiesta en dos planos: La igualdad ante la ley y la igualdad de trato (en este caso aplicable al ámbito de las actividades laborales). La igualdad ante la ley obliga a que el Estado asuma una determinada conducta al momento de legislar o de impartir justicia. (...) La igualdad de oportunidades -en estricto, igualdad de trato- obliga a que la conducta ya sea del Estado o los particulares, en relación a las actividades laborales, no genere una diferenciación no razonable y, por ende, arbitraria”. (Juan José Gorrity y mas de 5,000 ciudadanos vs Congreso de la República, 2005)*

A nivel doctrinario, encontramos la definición dada por Marcenaro, citado por Rubio Correa (1999) quien señala:

Se violará el principio de igualdad cuando no existan motivos razonables para tratamientos desiguales. El trato especial se justificará y no atentará contra el principio referido si se otorga en mérito a características particulares del trabajador tales como su capacidad esfuerzo dedicación especialidad u otras. Tal como señala la doctrina no hay mayor desigualdad que la de igual trato a los desiguales. Es por ello que en la relación



del trabajo tiene gran dificultad la justa igualación de los iguales y la justa diferenciación de los desiguales. Todos los seres humanos son diferentes, sin embargo, existen identificaciones básicas que deben determinar el trato igualitario, así como diferencias que permiten distinciones laborales. (pág. 233)

### **COMENTARIO**

Se colige del expediente judicial materia del presente informe, que la demandada Pesquera Cantabria SA, infringió el '*derecho a la igualdad*' del trabajador demandante Motta Gil, dado se negó a nivelarle su remuneración diaria con el trabajador base Aranda Rodríguez, justificando el desnivel remunerativo entre ambos en supuestos hechos como: récord laboral, experiencia laboral y capacitación académica, que nunca probó en la litis; en tal sentido, no existiendo criterios objetivos probados que justifiquen el desnivel remunerativo, la violación de principio a la igualdad del demandante queda plenamente acreditada.

Es preciso señalar que, específicamente se transgredió el derecho a la '*igualdad de trato*' del trabajador Motta Gil, sobre este derecho Morgado Valenzuela, citado en una sentencia casatoria por la Corte Suprema, señala lo siguiente:

(...) no toda diferenciación es discriminatoria: solo tienen tal carácter las que "colocan a un trabajador en una situación inferior o más desfavorable que el conjunto", siempre que ellas no tengan una razón válida o legítima. En consecuencia, hay diferenciaciones no discriminatorias, sea porque no colocan al trabajador en una posición inferior o más desfavorable, como es el caso de las llamadas discriminaciones o acciones

positivas, o tienen una razón válida o legítima, como es el caso de las que se basan en criterios de idoneidad profesional, por ejemplo. Teniendo presente estos criterios creo conveniente destacar que discriminar comprende dos conceptos cercanos, pero no sinónimos: de una parte, significa reconocer la existencia de diferencias, y de otra parte equivale a constituir diferencias. En el primer caso se reconoce algo existente que permite ser distinguido como separado de lo general; en el segundo caso se crea una diferenciación que no existe, dividiendo lo que inicialmente es único. En otros términos, al discriminar se discierne reconociendo como separado o diferente lo que ya tiene esa naturaleza, o se separa y diferencia lo que en esencia no tiene tal carácter. En ambos casos se presenta un trato diferenciado de las situaciones preexistentes o creadas. Tal trato puede conducir al establecimiento de ventajas o desventajas que favorecen o perjudican a los sujetos de esas situaciones. En ocasiones ese trato puede obedecer a prejuicios en la constatación de los elementos que caracterizan a cada situación diferente”. (Miguel Ángel Li Cruz Chu vs Trefónica del Perú S.A.A., 2017)

### **1.3. LA DIGNIDAD DE LA PERSONA HUMANA COMO PRINCIPIO CONSTITUCIONAL**

El respeto de la dignidad de la persona humana como derecho fundamental, está consagrado en el Art. 1° de la Constitución Política, que señala: *“La defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado”*.

El significado etimológico, del término '*dignidad*', proviene del latín '*dignitas*', cuya raíz es '*dignus*', que significa "excelencia", "grandeza", donde cabe agregar que la dignidad que posee cada individuo es un valor intrínseco, puesto que no depende de factores externos. Así, la palabra dignidad no sólo significa '*grandeza*' y '*excelencia*', es decir, el portador de esta cualidad no sólo se distingue y destaca entre los demás, sino también denota un merecimiento a un cierto tipo de trato. Por lo anterior, la dignidad se puede definir como "*la excelencia que merece respeto o estima*". Ejemplo de lo anterior es el caso de una persona que ocupa un alto rango o un puesto elevado y posee una dignidad, lo que exige a los demás una respuesta particular, pero esto no le hace acreedor a una mayor dignidad que el resto, ya que ésta, es igual para todos los seres humanos, sin importar su condición o puesto que desempeñe. De ahí que deba existir una relación entre dignidad humana y los derechos del hombre. Entonces, inicialmente, podemos entender a la dignidad como aquel valor inalterable que posee toda persona por el hecho de contar con capacidad para razonar y decidir, que los otros entes no poseen.

El máximo intérprete de la Constitución delimitando su contenido y alcance de este principio-valor ha señalado lo siguiente:

*"La 'dignidad de la persona humana' constituye un valor y un principio constitucional portador de valores constitucionales que prohíbe, consiguientemente, que aquélla sea un mero objeto del poder del Estado o se le dé un tratamiento instrumental. Pero la dignidad también es un dinamismo de los derechos fundamentales; por ello es parámetro fundamental de la actividad del Estado y de la sociedad, así como la fuente de los derechos fundamentales. De esta forma la dignidad se*

*proyecta no sólo defensiva o negativamente ante las autoridades y los particulares, sino también como un principio de actuaciones positivas para el libre desarrollo de la persona y de sus derechos”. (Alipio Landa Herrera vs Rimac Internacional Compañía de Seguros y Reaseguros, 2007)*

*“La dignidad humana es una cualidad inherente a la persona en cuanto ser humano, forma parte de ella y es inseparable de ella. Su reconocimiento expreso en el texto constitucional supone que la fundamentación del ordenamiento jurídico no depende de un valor suprapositivo o de un poder político determinado; todo lo contrario, tal configuración jurídica significa que la dignidad humana es el prius lógico y axiológico de todo el sistema constitucional. Desde esta perspectiva, la dignidad de la persona se erige como el fundamento ontológico de los derechos fundamentales, desplegando su proyección hacia ellos, y a la vez, como el valor supremo del ordenamiento jurídico en su conjunto”. (25% del número legal de Congresistas vs Congreso de la República, 2014)*

### **COMENTARIO**

De los actuados procesales del expediente que se analiza, se puede concluir que el respeto de la dignidad del trabajador Motta Gil, en su calidad de persona humana fue transgredido de manera notoria por la demandada Pesquera Cantabria SA, dado que establecido diferencias remunerativas con el trabajador Aranda Rodríguez, sin criterios objetivos razonables para ello, a pesar de que ambos trabajadores realizaban la misma función y contaban con igual capacitación para el desempeño del cargo, en tal sentido, al establecer un trato diferenciado lo discrimino y por ende afecto su dignidad como persona y trabajador.

#### **1.4. EL PROCESO**

En la sociedad humana se producen con frecuencia conflictos de intereses que el derecho está llamado a componer o arreglar a fin de restablecer la paz por medio de la justicia. Dichos conflictos se originan por el estado de necesidad de las personas y la falta de bienes para que dichas necesidades sean satisfechas por todas las personas en común. Como lo explica Carnelutti (2011):

En tanto que las necesidades del hombre son ilimitadas y los bienes aptos para satisfacerlas, sobre los que recaen los intereses, son limitados, nace la correlativa noción de interés y de bien, por lo que aparece la de conflicto de intereses". Este conflicto "calificado por la pretensión de uno de los interesados y por la resistencia del otro" se denomina litigio. La institución jurídica que tiene como finalidad componer o arreglar y prevenir los litigios y resolver cualquier incertidumbre que fuera causado, es el proceso, aunque se dan procesos sin litigio (jurisdicción voluntaria) y litigio sin proceso (arreglo o transacción)" (pág. 74)

Según Calamandrei (2004), al proceso se le conoce como: El conjunto de resoluciones y actuaciones dentro de un litigio sometido al estudio y decisión de un Tribunal. Además, también se le conoce al proceso como una institución jurídica, regulada por el Derecho Procesal, mediante la cual los Órganos a los que el Estado tiene encomendada la función jurisdiccional resuelven los diferentes conflictos de intereses relevantes en el plano jurídico que se producen en cualquier forma de convivencia humana. (pág. 119)

El proceso se inicia con una petición a los tribunales realizada por las partes o litigantes, petición que de acuerdo con el lenguaje jurídico se denomina pretensión.

El proceso se compone de una pluralidad de actos encadenados entre sí, de modo que los actos anteriores justifican y son requisito de validez de los posteriores; este encadenamiento se denomina procedimiento.

### **COMENTARIO**

En nuestro caso, el proceso está constituido la acción judicial que inicio su trámite ante el Primer Juzgado Laboral de la Corte Superior de Justicia del Santa, sobre Proceso Actos de discriminación en la ejecución de la relación laboral, seguido por don Carlos Alberto Motta Gil, contra la Empresa Pesquera Cantabria SA, proceso judicial al que se le asignó como número de Expediente Judicial el 00726-2013-0-2501-JR-LA-01.

### **1.5. NUEVO PROCESO LABORAL – LEY N° 29497**

La sustanciación del nuevo proceso laboral regulado por la Nueva Ley Procesal del Trabajo – Ley N° 29497, es uno más dinámico, ágil y con acceso a pronta justicia, asimismo, se rige bajo los principios de “inmediación, oralidad, concentración, celeridad, economía procesal y veracidad” (NLPT, 2010, Artúclo I del TP); sobre ello la Corte Suprema, ha señalado lo siguiente:

*“con la Nueva Ley Procesal del Trabajo, Ley N° 29497, se restructuró el proceso judicial laboral, estableciéndose nueva*

*competencia por materia y cuantía de la demanda, menor número de actos procesales; legitimaciones especiales; notificaciones electrónicas; inexigibilidad del agotamiento de la vía administrativa, salvo cuando exista un tribunal u órgano administrativo ad hoc; y se privilegió a la igualdad material y procesal entre las partes; del fondo sobre la forma; de la interpretación de los requisitos y presupuestos procesales en sentido favorable a la continuidad del proceso laboral; con un mayor énfasis en la observancia de los Jueces de un debido proceso, tutela jurisdiccional efectiva, y cumplimiento de los principios pro homine, pro operario, pro actione, oralidad, inmediación, concentración, celeridad, economía procesal, veracidad, socialización, razonabilidad, congruencia, dirección del proceso, entre otros; pero principalmente el propósito de dicha reestructuración fue una real modernización del proceso laboral, privilegiando la igualdad procesal, la efectividad en la resolución de controversias laborales y la oralidad. En ese objetivo, los Jueces Laborales deben romper el paradigma de procesos ineficaces, de excesiva formalidad, dando prevalencia a una tutela jurisdiccional realmente efectiva, apostando por la nueva dinámica contenida en la Ley laboral en comento, en resguardo de la protección de los derechos fundamentales de los justiciables". (Walter Yonni Ascona Rodríguez vs Corporación Pesquera Inca SAC, 2012)*

### **COMENTARIO**

En el expediente Judicial materia del presente Informe, se sometió a control judicial la actuación los actos de discriminación en su modalidad de hostilización laboral, realizados por la Empresa Pesquera Cantabria SA, en perjuicio del trabajador Motta Gil, consistes en no querer nivelar su remuneración diaria de S/. 27.00 con

la del trabajador base Aranda Rodríguez que percibe S/. 34.00 diarios, de acuerdo a los actuados del ínterin procesal, se observó que prevalecieron los principios de inmediación, oralidad, concentración de actos procesales, dado que a través de las audiencias de juzgamiento que fueron dirigidas por el Juez, las partes procesales y sus abogados sustentaron los argumentos en defensa de sus derechos, lo que hace notorio la rapidez en la tramitación de las demandas laborales que se rigen por la Nueva Ley Procesal de Trabajo – Ley N° 29497

## **1.6. LOS MAGISTRADOS**

Proviene del latín magistratus, "gobernador", "conductor". En el lenguaje Forense, dignidad o empleo de Juez o de un miembro de los Tribunales de Justicia, especialmente si forman parte de un Tribunal Colegiado.

Magistrados, son los hombres de la Ley y de la Justicia, los destinados a hacer respetar los derechos de cada ciudadano, impidiendo toda usurpación y detentación injusta, impartiendo justicia a través de sus actuaciones procesales desarrolladas en el ínterin o sustanciación de un determinado proceso.

### **COMENTARIO**

Dentro de toda la sustanciación del proceso judicial que es materia de análisis, se colige que éste ha tenido la intervención de los siguientes jueces o Magistrados: en primera instancia, por el Juez del Primer Juzgado Laboral de la Corte Superior de Justicia del Santa; seguidamente se avocó al proceso la Sala Laboral de la Corte Superior de Justicia del Santa; y, en última instancia tomó



conocimiento del proceso la Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República.

### **1.7. LAS PARTES PROCESALES**

Según Hinojosa (2003),

El concepto de parte es estrictamente procesal y esa calidad está dada por la titularidad activa o pasiva de una pretensión y es totalmente independiente de la efectiva existencia de la relación jurídica sustancial, sobre cuyo mérito se pronunciará la sentencia.” (pág. 93)

Se distingue la parte en sentido material o sustancial de la parte en sentido formal o procesal; son parte en sentido material o sustancial los sujetos de la relación jurídica sustancial. Por ejemplo, el comprador y vendedor en el contrato de compra - venta; el que produce el daño y quien lo sufre, en el caso de responsabilidad extracontractual; son parte formal o procesal los sujetos que ejerciten el derecho de acción y de contradicción en el proceso, es decir, el demandante y el demandado.

De lo anotado es posible establecer una perfecta distinción entre el que pide la tutela jurisdiccional y aquel en favor de quien se pide la tutela.

Normalmente en el proceso civil hay dos partes: La parte demandante y la parte demandada, que pueden, ser personas naturales, personas jurídicas, patrimonios autónomos, etc., cada parte, por otro lado, puede estar constituida por una o más personas, dando lugar a la figura procesal del litisconsorcio.

## **COMENTARIO**

Del expediente judicial materia de estudio, análisis y elaboración del presente Informe Jurídico, se colige que las partes procesales son las siguientes: *como parte demandante*, don Carlos Alberto Motta Gil quien es titular de la relación jurídica sustantiva, y *como parte demandada*, la Empresa Pesquera Cantabria SA, quien fue representada por Apoderada Administradora Liliana Ostolaza Vigo.

### **1.8. LOS ABOGADOS**

Según Hinostraza (2003), define a los letrados de la siguiente manera:

El Abogado es auxiliar de la justicia, y su auxilio es preciso y definido: consiste en desbrozar el camino del juez, presentándole las pretensiones de las partes con claridad y estilo para que aquél pueda juzgar. Por eso el Abogado tiene que ser parcial, para que el juez pueda ser imparcial. (pág. 123)

La intervención del Abogado dentro de todo proceso es muy activa y cae sobre su persona la responsabilidad de llevar a buen puerto las pretensiones de su patrocinado ya sea como demandante o como demandado; es por ello, que la Ley Orgánica del Poder Judicial en su Art. 290°, le otorga facultades para intervenir en todo el curso del proceso en representación de su patrocinado, incluso para interponer recursos impugnatorios, a excepción cuando se trate de disponer de los derechos de éste.

## **COMENTARIO**

Durante toda la sustanciación del proceso la defensa técnica de la parte demandante ha sido ejercida por el Abogado Rigoberto Del Rosario Chávez, con Reg. CAS N° 089; apreciación nuestra, es que su labor dentro del proceso judicial ha sido diligente y eficiente, al haber orientado y encaminado bien la defensa de su patrocinado Don Motta Gil, ello se corrobora en al haber sido calificado de manera positiva el recurso de casación que interpuso contra la Sentencia de Vista, obteniendo una sentencia casatoria en beneficio de los intereses de su patrocinado.

Del mismo modo la defensa de la parte demandada en su integridad ha sido ejercida por el Letrado Carlos Alberto Matta Ramírez; siendo de la opinión que su labor desplegada en el proceso ha sido débil y muy tenue, ello se corrobora de la redacción de los escritos tanto de contestación de demanda como de recurso de apelación de sentencia, al no orientar adecuadamente a su defendida para que aporten los medios probatorios que sustenten de manera objetiva que la diferencia salarial del trabajador Motta Gil con Aranda Ramírez tenía justificación.

### **1.9. ETAPAS PROCESALES**

En este punto se realiza una descripción doctrinaria de las figuras jurídicas de índole procesal, las cuales van ser utilizadas en el proceso contencioso administrativo.

Procesalmente y teniendo en consideración el sistema procesal peruano, se tiene conocimiento jurídico que todo proceso judicial se dividen en las siguientes etapas:

La primera, es una fase postulatoria, en la cual se fija el objeto de la controversia, que será a la postre el tema decidendum.

La segunda, es la fase probatoria de aquellos hechos que conforman el objeto del proceso.

Finalmente, se habla de la fase resolutoria, que es la que decide el derecho invocado y con la que se agota la tutela jurisdiccional de cognición, también se habla de una fase impugnatoria y una ejecutoria.

## **1.10. ETAPA POSTULATORIA**

Es la etapa de la pretensión del demandante y la contestación del demandado ante el órgano jurisdiccional, presentando hechos, pruebas a fin de que amparen su pretensión o porque se busca su rechazo a través de la defensa.

### **1.11. DEMANDA**

La demanda constituye el escrito de la parte de demandante que contiene sus pretensiones, fundamentos de hecho junto con los medios probatorios que las sustentan. Al respecto Monroy (1996), señala:

Es la petición que el actor dirige al juez para que produzca el proceso y a través de él satisfaga su pretensión. Es también un acto jurídico procesal, no un derecho. En definitiva, la demanda es el medio a través del cual se ejercita el derecho de acción. Asimismo, es el medio a través del cual se inicia el

proceso; es decir, empieza esa compleja trama de relaciones jurídicas, destinada a obtener una solución al conflicto de intereses. (pág. 228)

Procesalmente, en su acepción principal para el Derecho, es el escrito por el cual el actor o demandante ejercita en juicio una o varias acciones o entabla recurso en la vía judicial en defensa de sus derechos e intereses. Constituye el comienzo del juicio, que requiere una parte, la actora que pide justicia lo que de acuerdo a derecho le corresponde. Según nuestro ordenamiento jurídico procesal, la demanda debe contener:

La designación del Juez ante quien se interpone;

El nombre, datos de identidad, dirección domiciliaria y domicilio procesal del demandante y el domicilio procesal electrónico, constituido por la casilla electrónica asignada por el Poder Judicial de acuerdo a la Ley 30229;

El nombre y dirección domiciliaria del representante o apoderado del demandante, si no puede comparecer o no comparece por sí mismo;

El nombre y dirección domiciliaria del demandado. Si se ignora esta última, se expresará esta circunstancia bajo juramento que se entenderá prestado con la presentación de la demanda;

El petitorio, que comprende la determinación clara y concreta de lo que se pide;

Los hechos en que se funde el petitorio, expuestos enumeradamente en forma precisa, con orden y claridad;

La fundamentación jurídica del petitorio;

El monto del petitorio, salvo que no pudiera establecerse;

La indicación de la vía procedimental que corresponde a la demanda;

Los medios probatorios; y

La firma del demandante o de su representante o de su apoderado y la del Abogado, la cual no será exigible en los procesos de alimentos. El Secretario respectivo certificará la huella digital del demandante analfabeto. (\*)

(\*) Inciso modificado por el Artículo 2° de la Ley N° 30229, publicado el 28-12-2004. (CPC, 1992, Artículo 424)

Según el Art. 16° de la Ley N° 29497, la demanda a parte de contener los requisitos señalados anteriormente, debe indicar el monto del petitorio en su totalidad, como indicar por separado el monto de cada uno de los extremos que integran la pretensión; se prohíbe incluir pliego interrogatorio para la contraparte, testigos o peritos, pero si exige que cada medio probatorio que se ofrezca señale necesariamente su finalidad probatoria respecto a las pretensiones, la prohibición de pliego interrogatorio está vinculado directamente al principio de oralidad, dado que si se ofrece como medio de prueba la declaración de parte, declaración testimonial o un informe pericial, en audiencia de juzgamiento el juez cede el uso de la palabra al abogado patrocinante de la parte que lo ofreció a fin de que de realice las preguntas que crea conveniente, dentro de este acto está permitido el conainterrogatorio; una regulación acertada en el proceso laboral con la nueva Ley, es haber normado que para los casos en que la demanda sea interpuesta por el prestador de servicios o trabajador y el monto demandado no supere las diez (10) Unidades de Referencia Procesal (URP) no es necesario comparecer a juicio con Abogado.

Asimismo, de conformidad con la Quinta Disposición Complementaria de la Ley N° 29497, la exigencia de conciliación administrativa como un requisito de admisibilidad de la demanda, solo es obligatoria para el empleador y facultativa para el trabajador.

## **COMENTARIO**

De actuados del expediente materia de estudio, se colige que la demanda interpuesta por el actor, si cumplió con todos los requisitos que exige el Art. 424° del Código Procesal Civil y Art. 16° de la Ley N° 29497.

Es preciso señalar que, de la revisión del escrito postulatorio se observa que se demanda más de una pretensión *-cese de actos de hostilización y pago reintegros adeudados-*, en tal sentido, correspondía que el actor realice la acumulación objetiva originaria conforme a lo normado en el Art. 87° del Código Procesal Civil, dicha omisión de acumulación de pretensiones ha conllevado a que en la fundamentación fáctica no se separe los hechos expuestos para cada una de ellas.

### **1.12. AUTO ADMISORIO DE LA DEMANDA**

Es la primera resolución que emite el Juez del proceso, en donde califica positivamente y admite la demanda, da por ofrecidos los medios probatorios y confiere traslado a los demandados para que comparezcan al proceso, por el plazo correspondiente.

Una definición jurisprudencial es la siguiente:

El auto admisorio tiene como característica principal que promueve o inicia un proceso y fija el canal procesal que se inicia cuando la parte demandante, conocida como parte activa en el proceso, interpone su demanda contra la parte demandada, conocida como parte pasiva, trayendo como consecuencia una controversia jurídica cuya resolución es la finalidad inmediata del órgano jurisdiccional". (Astrid Succar Bauer De Alonso vs Asociación Agrícola Asia SA, 1999)

Según el Art. 17° de la Ley N° 29497, en la admisión de la demanda debe verificarse el cumplimiento de los requisitos tanto de forma como de fondo, en caso que se observe el incumplimiento de requisitos de forma el Juez la declara inadmisibile y concede al demandante un plazo máximo de cinco (05) días para que subsane, apercibiendo que en caso de incumplimiento de la subsanación se declara la conclusión del proceso y archivo del expediente; en caso observe la falta de un requisito de fondo, de manera excepcional declara la improcedencia liminar de la demanda; tanto la resolución que disponga la conclusión del proceso o la que rechace de plano la demanda son apelables en el plazo de cinco (05) días hábiles. Asimismo, conforme a los Arts. 42° y 48° de la citada norma adjetiva que regula la vía procedimental ordinaria y abreviada, respectivamente, en el auto admisorio se debe señalar la fecha de realización de audiencia de conciliación o audiencia única, según corresponda, citando a las partes para que concurran al Juzgado en dicha fecha y para dicho fin.

### **COMENTARIO**

El auto admisorio corre a fs. 61 a 62 del expediente judicial materia de estudio, los errores observados son los siguientes: *i)* La admisión de la demanda debe realizarse en base a las pretensiones demandadas, sin embargo, el Juzgado cambio el texto de la pretensión principal que se demandada y omite incluir la pretensión el pago de reintegros adeudados; *ii)* Requiere la presencia del demandado para audiencia de conciliación, con documentos en original o copia legalizada que acrediten su representación y facultades para conciliar, con un apercibimiento que no corresponde al ser contrario a lo que señala el numeral 1 del Art. 43° de la Ley N° 29497; y *iii)* No se calificó bien la demanda, dado que no se advirtió



que habiéndose demandado más de una pretensión debió requerirse que se acumule conforme a lo que prevé el Art. 87° del Código Procesal Civil, que resulta de aplicación supletoria al proceso.

### **1.13. VÍA PROCEDIMENTAL**

La vía procedimental es el camino o íterin procesal que va a seguir la demanda instaurada, en ella se establece que tipo de materias o pretensiones se conocen, los actos procesales que están permitidos, los plazos regulados y algunos requisitos especiales o singulares de acuerdo a cada pretensión demandada.

En la Nueva Ley Procesal del Trabajo – Ley N° 29497, se regulan cinco (05) tipo de vías procedimentales que son: ordinario, abreviado, cautelar, de ejecución y no contencioso; estando delimitada su competencia por materia en el Art. 2° de la citada norma adjetiva.

Solo en los procesos ordinario y abreviado se realizan audiencias de conciliación y de juzgamiento y se basan principalmente en los principios de inmediación, oralidad y concentración de actos procesales.

#### **COMENTARIO**

Que, la demanda interpuesta al tratarse de cese de actos de hostilidad le corresponde el trámite de la vía de proceso ordinario, en atención a lo regulado en el literal d) del numeral 1 del Art. 2° de la Ley N° 29497, en tal sentido, la tramitación procedimental esta arreglada a derecho.

#### 1.14. LAS EXCEPCIONES

Ledezma (2008), define a las excepciones de la siguiente manera:

[...] la excepción es un medio de defensa ejercida por el demandado, con la finalidad de poner de manifiesto la deficiencia o inexistencia de una relación jurídica válida, a fin de paralizar el ejercicio de la acción o a destruir su eficacia. (pág. 448)

En nuestro ordenamiento procesal, las excepciones están reguladas en el Art. 446° del Código Procesal Civil, y son: de incompetencia, de incapacidad del demandante o de su representante, de representación defectuosa o insuficiente del demandante o demandado, de oscuridad o ambigüedad en el modo de proponer la demanda, de falta de agotamiento de la vía administrativa, de falta de legitimidad para obrar demandante o del demandado, de litispendencia, de cosa juzgada, de desistimiento de la pretensión, de conclusión del proceso por conciliación o transacción, de caducidad, de prescripción extintiva y de convenio arbitral.

Cualesquiera de las excepciones previstas en la vía civil, pueden proponerse en los procesos laborales en el escrito de contestación de demandada, ello en razón a que el segundo párrafo del Art. 19° de la Ley N° 29497 señala que *“la contestación contiene todas las defensas procesales y de fondo que el demandado estime conveniente”*, concordante con la Primera Disposición Complementaria de la citada norma adjetiva que señala *“en lo no previsto en esta Ley son de aplicación supletoria las normas del Código Procesal Civil”*.

## **COMENTARIO**

Revisado el expediente judicial, se colige que el demandante al contestar la demanda, también formuló excepción de caducidad, la misma que fue declarada infundada por sentencia, decisión que fue confirmada por la Sala Laboral mediante Sentencia De Vista.

Soy de la opinión que la excepción de caducidad propuesta, no tenía fundamento probatorio ni jurídico que la respalde, en razón a que, para el caso de autos correspondía la aplicación del Art. 57° del D. Supremo N° 001-96-TR, que señala que *“el plazo de caducidad para accionar el cese de hostilidad se computa desde el día siguiente de vencido el plazo otorgado al empleador para que efectuó su descargo o enmienda su conducta”*.

### **1.15. LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA**

En mérito del principio de contradicción, la demanda debe ponerse en conocimiento del demandado para que ejerza su derecho de defensa, si lo estima conveniente. Para ello debe dar contestación a la demanda con cumplimiento de los requisitos previstos en el Art. 442° del Código Procesal Civil.

La contestación de demanda en la Ley N° 29497, viene regulada en el Art. 19°, entre sus exigencias están: que debe ser presentada por escrito, debe cumplir los requisitos exigidos por la norma procesal civil y las mismas exigencias previstas para el escrito de demanda respecto al ofrecimiento de medios probatorios, aquí se formulan excepciones y defensas previas, sin embargo, está prohibida la reconvencción. En caso que el escrito de contestación incumpla con algún requisito de forma, el Juzgado mediante resolución judicial debe

advertir las omisiones incurridas y conceder un plazo no mayor de cinco (05) días para que las subsane.

En el proceso laboral ordinario, el escrito de contestación de demanda, excepciones y defensas previas, junto con los medios probatorios que se ofrecen, se presenta en la audiencia de conciliación, así lo señala el inc. c) del Art. 42° de la ley N° 29497.

En el proceso laboral abreviado, el escrito de contestación de demanda, excepciones y defensas previas, junto con los medios probatorios que se ofrecen, se presenta dentro de diez (10) días hábiles, de la notificación del auto admisorio de demanda, así lo establece el inc. b) del Art. 48° de la Ley N° 29497.

### **COMENTARIO**

El escrito de contestación de demanda presentado por la demandada, corre a fs. 144 a 153 del expediente judicial materia de estudio, se puede observar de dicho escrito que se propuso excepción de caducidad y se contestó la demanda negando y contradiciendo todos los fundamentos de hecho de la demanda; dicho escrito tratándose de un proceso ordinario laboral se presentó en la audiencia de conciliación; en síntesis, opino que la excepción de caducidad que se propuso, no tenía fundamentos jurídicos que la respalden, carecía de fundamentación fáctica y los medios probatorios ofrecidos en la demanda evidenciaban que la demanda se había interpuesto dentro del plazo legal.

Respecto a la contestación de demanda en sí, opino que los argumentos vertidos no han sido consistentes, al no haber presentados medios probatorios que corroboren que la diferencia remunerativa entre el demandante Motta Gil y el trabajador base Aranda Rodríguez se sustentaba en criterios objetivos razonables.

### **1.16. AUDIENCIA DE CONCILIACIÓN**

Una definición jurisprudencial de conciliación es la expresada por el Tribunal Constitucional en los siguientes términos:

Se trata de una forma interventiva de solución pacífica del conflicto laboral –acentuado por el fracaso de la negociación directa entre los representantes de los empleadores y de los trabajadores–, que consiste en que un tercero neutral (el Estado) interpone sus “buenos oficios” induciendo a las partes a zanjar sus diferencias y ayudándolos a encontrar una solución satisfactoria para ambos; vale decir, se propende a que alcancen por sí mismos un acuerdo que ponga fin al conflicto. La labor conciliadora consiste en apaciguar y frenar la confrontación. Atenuar las diferencias, propiciar un diálogo constructivo y sugerir vías de entendimiento. Las principales características de la labor conciliadora son: i) Flexibilidad: Se promueve con prescindencia de acciones carentes de complejidad y rigidez a efectos de alcanzar la búsqueda de una solución; ii) Rapidez: Se promueve con celeridad y prontitud en aras de evitar la prolongación del conflicto; iii) Reserva: Se promueve con sigilo y discreción en relación a las personas o entes ajenos al conflicto; iv) Decisividad: Se promueve en aras de alcanzar un acuerdo que suponga la solución encontrada por las partes, produciendo efectos homólogos a una sentencia, laudo o resolución. (Juan José Gorrity y mas de 5,000 ciudadanos vs Congreso de la República, 2005)

En la Nueva Ley procesal del Trabajo, la conciliación tiene las siguientes características:

Es una forma especial de conclusión del proceso, la cual ocurre dentro del proceso en cualquiera de sus etapas o estadio en que se encuentre, hasta antes de la notificación de la sentencia con

calidad de cosa juzgada; el Juez tiene un rol protagónico en la conciliación y puede invitar a las partes a conciliar en cualquier momento; así lo señala expresamente el Art. 30° de la Ley N° 29497.

En caso que iniciado el proceso las partes lleguen a acuerdo conciliatorio fuera del proceso, estos la hacen llegar al Juez con la finalidad de ponerle fin al proceso; para ello dicho acuerdo debe cumplir con los siguientes requisitos o test de disponibilidad de derechos: *i)* El acuerdo debe versar sobre derechos nacidos de una norma dispositiva y que el acuerdo no afecte derechos indisponibles; *ii)* Debe ser adoptado por el titular del derecho, y *iii)* Debe participar el abogado del prestador de servicios demandante; así lo exige el tercer párrafo del Art. 30° de la Ley N° 29497.

En caso que el demandado se apersona al proceso con representante, para que este participe en la audiencia conciliatoria, éste debe contar con facultades expresas para conciliar, caso contrario no participa y se declara rebelde; así lo señala el numeral 1) del Art. 43° de la Ley N° 29497, que es de aplicación para los procesos ordinarios y abreviados.

### **COMENTARIO**

En el caso del expediente materia de estudio el Acta de Audiencia Conciliatoria corre de fs. 154 a 155, asistiendo el demandado con representante doña Liliana Isabel Ostolaza Vigo, quien contaba con facultades expresas para conciliar, sin embargo, esta etapa queda frustrada debido a que las partes no arribaron a ningún acuerdo conciliatorio.

#### **1.17. AUDIENCIA DE JUZGAMIENTO**

Esta Audiencia es de concentración de actos procesales, dado que comprende las etapas siguientes: a) Etapa de confrontación de

posiciones; b) Etapa de actuación probatoria; c) Etapa alegatos: y, d) Etapa sentencia; así lo señala el primer párrafo del Art. 44° de la Ley N° 29497.

En caso de inasistencia de ambas partes inasisten a la Audiencia, el juez declara la conclusión del proceso si, dentro de los treinta (30) días naturales siguientes, ninguna de las partes hubiese solicitado fecha para nueva audiencia.

Etapa de confrontación de posiciones, se inicia con una breve exposición oral de las pretensiones demandadas y de los fundamentos de hecho que las sustentan. Luego, el demandado hace una breve exposición oral de los hechos que, por razones procesales o de fondo, contradicen la demanda.

Etapa de actuación probatoria, Se lleva a cabo del siguiente modo: *i)* El juez enuncia los hechos que no necesitan de actuación probatoria por tratarse de hechos admitidos, presumidos por ley, recogidos en resolución judicial con calidad de cosa juzgada o notorios; así como los medios probatorios dejados de lado por estar dirigidos a la acreditación de hechos impertinentes o irrelevantes para la causa. *ii)* El juez enuncia las pruebas admitidas respecto de los hechos necesitados de actuación probatoria. *iii)* Inmediatamente después, las partes pueden proponer cuestiones probatorias sólo respecto de las pruebas admitidas. El juez dispone la admisión de las cuestiones probatorias únicamente si las pruebas que las sustentan pueden ser actuadas en esta etapa. *iv)* El juez toma juramento conjunto a todos los que vayan a participar en esta etapa. *v)* Se actúan todos los medios probatorios admitidos, incluidos los vinculados a las cuestiones probatorias, empezando por los ofrecidos por el demandante, en el orden siguiente: declaración de parte, testigos, pericia, reconocimiento y exhibición de documentos. Si agotada la actuación de estos medios probatorios fuese imprescindible la inspección judicial, el juez suspende la audiencia y señala día, hora y

lugar para su realización citando, en el momento, a las partes, testigos o peritos que corresponda. *vi)* La inspección judicial puede ser grabada en audio y video o recogida en acta con anotación de las observaciones constatadas; al concluirse, señala día y hora, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes para los alegatos y sentencia. *vii)* La actuación probatoria debe concluir en el día programado; sin embargo, si la actuación no se hubiese agotado, la audiencia continúa dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes.

Alegatos y sentencia, Finalizada la actuación probatoria, los abogados presentan oralmente sus alegatos, concluidos los alegatos, el juez, en forma inmediata o en un lapso no mayor de sesenta (60) minutos, hace conocer a las partes el fallo de su sentencia. A su vez, señala día y hora, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes, para la notificación de la sentencia. Excepcionalmente, por la complejidad del caso, puede diferir el fallo de su sentencia dentro de los cinco (5) días hábiles posteriores, lo cual informa en el acto citando a las partes para que comparezcan al juzgado para la notificación de la sentencia.

### **COMENTARIO**

El Acta de audiencia de juzgamiento corre de fs. 167 a 169 del expediente, a esta audiencia no asistió la apoderada de la parte demandada, solo su Abogado a quien no se permitió su participación en dicha audiencia, debido a que no contaba con poder de representación.

### **1.18. SANEAMIENTO PROCESAL**

Es el estadio del proceso en el cual el Juez, resuelve las excepciones y verifica de oficio que la relación jurídico procesal es válida; es decir, que la sustanciación o trámite del proceso cumple con



todos requisitos de fondo y forma para poder seguir adelante, ya que de observarse alguno, debe suspenderlo y solicitar a la parte que corresponda lo subsane, en caso falta un requisito de forma, y archivarlo si él que falta en un requisito de fondo, así lo señala el Art. 465° del Código Procesal Civil que es aplicable de manera supletoria al proceso regulado con la Ley N° 29497.

Sobre esta etapa procesal jurisprudencia relevante ha señalado:

Para declarar saneado el proceso, el juez debe examinar, entre otros, que la demanda contenga pretensiones procesales planteadas conforme a las reglas del mismo ordenamiento /en forma subordinada, alternativa, accesoria); que intervengan en el proceso todos los que tienen relación con la materia en controversia y que la decisión final los pueda afectar; en definitiva, el Juez debe analizar si en el proceso hay defectos subsanables y, si los hay, debe conceder un plazo para subsanarlos; en este último caso, sin son subsanados, el juez declara saneado el proceso. Solo con la concurrencia correcta de todos estos requisitos el juez estará en aptitud de declarar saneado el proceso y que en el proceso existe relación jurídica procesal válida. (Loris Ibañez Salcedo vs FMLC y Otros, 2003)

### **COMENTARIO**

En el expediente judicial que es materia de estudio, no se observa que se haya emitido resolución que declara saneado el proceso, pues se puede apreciar de la sentencia que, si bien se declaró infundada la excepción de caducidad formulada por la parte demandada, no se señaló expresamente que el proceso estaba debidamente saneado conforme a las normas de la materia.

## **1.19. ETAPA PROBATORIA**

Es la etapa en la que se actúan las pruebas admitidas sobre los hechos expuestos por las partes; debe precisar que esta etapa procesal en la Nueva Ley procesal del Trabajo – Ley N° 29497, está regulada en el Subcapítulo VI (Art. 21° al 29°).

En los procesos laborales la carga de la prueba corresponde a quien afirma los hechos que sustentan su pretensión o a quien los contradice alegando hechos nuevos; si se acredita la prestación personal de servicios, se presume la existencia de vínculo laboral a plazo indeterminado, salvo prueba en contrario; al trabajador tiene la carga de la prueba de la existencia de la fuente normativa de los derechos alegados de origen distinto al constitucional o legal, el motivo de nulidad invocado y el acto de hostilidad invocado y la existencia del daño alegado; al demandado corresponde probar el pago, el cumplimiento de las normas legales, el cumplimiento de sus obligaciones contractuales, su extinción o inexigibilidad; la existencia de un motivo razonable distinto al hecho lesivo alegado por el trabajador, el estado del vínculo laboral y la causa del despido.

Jurisprudencia respecto a la obligación de la carga de la prueba señala que:

La carga de la prueba constituye un medio de gravamen sobre quien alega un hecho, de manera que su incumplimiento determina la absolución de la contraria. Las pruebas deben ser estudiadas en sus elementos comunes, en sus conexiones directa e indirectas. Ninguna prueba deberá ser tomada en forma aislada, tampoco en forma exclusiva, sino en su conjunto, por cuanto que solo teniendo la visión integral de los medios probatorios se puede sacar conclusiones en busca de la verdad que es el fin del proceso”. (Soledad Valdez Farfan vs Rossel barnal Saire, 2010)

La actuación de los medios probatorios de oraliza en audiencia de juzgamiento, indicando la finalidad de cada medio probatorio respecto a lo que se quiere probar con cada uno de ellos lo que debe estar en estricta relación con las pretensiones planteadas en el proceso por cada una de las partes.

### **COMENTARIO**

Que, en el caso del expediente que se analiza, la admisión de los medios probatorios, su cuestionamiento y actuación, se realizó audiencia de juzgamiento que concentra estos actos procesales; del acta que corre de fojas 167 a 169 se puede observar que a pesar que no se permitió la presencia del Abogado de la demandada los medios probatorios que ofreció en su escrito de contestación de demanda si se admitieron pero no se actuaron, pero si fueron valorados por el Juez en la expedición de la sentencia.

### **1.20. ETAPA DECISORIA**

Es la etapa en la cual el órgano jurisdiccional, da por agotada la actividad probatoria, respecto a los hechos alegados, ya se encuentra en aptitud para resolver el conflicto de interés o la incertidumbre jurídica, aplicando el derecho que corresponde al caso concreto. Es un acto procesal realizado por el órgano jurisdiccional, lógico y valorativo que se traduce formalmente en la expedición de la sentencia.

### **COMENTARIO**

Esta etapa comprende propiamente la sentencia, que declaró INFUNDADA la excepción de caducidad y FUNDADA la demanda,

conforme puede apreciarse de fs. 170 a 178 del expediente judicial materia de estudio.

### **1.21. LA SENTENCIA**

Ledezma (2008), define a la sentencia de la siguiente manera, “Podemos decir que la sentencia es el acto procesal por el cual el juez cumple la obligación de resolver el conflicto sobre las pretensiones del demandante y las defensas del demandado” (pág. 454)

Es el acto procesal que pone fin a la instancia. Conforme a la tercera parte del Art. 121° del Código Procesal Civil, mediante la sentencia el Juez pone fin al proceso o a la instancia en definitiva, pronunciándose en decisión expresa, precisa y motivada sobre la cuestión controvertida declarando el derecho de las partes, o excepcionalmente sobre la validez de la relación procesal; y de acuerdo al Art. 122° del mismo cuerpo legal debe contener:

La indicación del lugar y fecha en que se expide.

El número de orden que les corresponde dentro del expediente o del cuaderno en que se expide.

La relación correlativa enumerada de los fundamentos de hecho y los respectivos derechos que sustentan la decisión, la que se sujeta al mérito de lo actuado y al derecho.

La expresión clara y precisa de lo que se decide u ordena, respecto de todos los puntos controvertidos.

El plazo para su cumplimiento si fuere el caso.

La condena en costas y costos y, si procederá, de multas, o la exoneración de su pago.

La suscripción del juez y del auxiliar jurisdiccional respectivo.

La sentencia exigirá en su redacción la separación de sus partes, expositivas, considerativas y resolutivas.

### **Parte Expositiva**

Hace una exposición de las pretensiones contenidas en la demanda, es decir se realiza una descripción de las actuaciones procesales que se han llevado a cabo en la tramitación del proceso, hasta antes de emitir sentencia, dicha descripción es lo más breve posible.

### **Parte Considerativa**

Es la parte en donde se consigna la motivación en que se va a fundar la decisión del Juez. Está constituida por las razones de orden sustantivo y procesal con referencias a las pretensiones de las partes, en atención a las pruebas actuadas y en la aplicación a la norma jurídica o ley aplicable.

Es la parte que incluso, permite según las reglas interpretativas, producir verdaderos aportes a la ciencia jurídica, aunque no sean un ejercicio cotidiano dentro del raciocinio judicial nuestro.

### **Parte Resolutiva**

En el fallo expedido por el Juez que resuelve y manda cumplir su decisión respecto a los puntos controvertidos expuestos por las partes en la instancia.

## **1.22. ETAPA IMPUGNATORIA**

Es aquella etapa en la cual, a través de los medios impugnatorios, las partes solicitan al Juez que el Superior jerárquico realice un nuevo examen de un acto procesal o de todo el proceso cuando consideran que la resolución emitida adolece de algún vicio o error y además les produce agravio.

Según, Águila (2010), los medios impugnatorios:

Son mecanismos de control y fiscalización de las decisiones judiciales, a través de ellos, las partes o terceros pueden lograr la anulación, la revocación total o parcial y la modificación del acto procesal que los agravia o perjudica, por ello, se consideran también como los medios idóneos para enmendar irregularidades y restablecer los derechos vulnerados. (pág. 137)

El Art. 355° del Código Procesal Civil, prescribe que, mediante los medios impugnatorios, las partes o terceros legitimados solicitan que se anule o revoque total o parcialmente un acto procesal presuntamente afectado por vicio o error. Se dividen en remedios y recursos:

Los recursos, pueden formularse por quien se considere agraviado con una resolución o parte de ella, para que luego de un nuevo examen de esta se subsane el vicio o error alegado.

Los medios impugnatorios se interponen ante el órgano jurisdiccional que cometió el vicio o error, salvo disposición en contrario.

Las clases de medios impugnatorios son de reposición que procede contra los decretos, de apelación que procede contra los autos y sentencias de primera instancia, y el de casación que procede contra las resoluciones expedidas en revisión por la Sala Superior, así como los autos que en revisión ponen fin a la instancia.

Respecto a los medios impugnatorios, es claro que en el proceso laboral regulado por la Ley N° 29497, las partes procesales pueden hacer uso de todos y cada uno de los recursos que prevé la norma procesal civil, como son la queja, apelación y casación, ello de conformidad con la Primera Disposición Complementaria de la citada Ley, en el mismo sentido, corresponde el uso y aplicación de los remedios procesales como la oposición, tacha y nulidad.

En el proceso judicial regulado por la Ley N° 29497 **-como en todos los demás procesos judiciales-**, el recurso impugnatorio de más uso por las partes procesales es el de apelación, el cual permite que las partes procesales acudan al juez de instancia superior para que revise los errores y defectos contenidos en una resolución emitida por el juez de origen y emita una nueva resolución que los corrija, con el recurso de apelación las partes procesales hacen uso del principio procesal de la *‘doble instancia’*.

Siguiendo esta línea expositiva se señala que, en el proceso regulado por la Ley N° 29497 **-al cual resulta de aplicación supletoria la norma adjetivo civil-**, son y pueden ser materia de apelación cualesquiera de las resoluciones (orales y escritas) que emita el juez; con la clara excepción de la decisión judicial de la actuación probatoria de oficio y la de ejecución de la sentencia tras haberse interpuesto recurso de casación, conforme lo establecen los artículos 22° y 38° de la citada norma adjetiva laboral.

En lo que respecta al cumplimiento de los requisitos formales y de fondo del recurso de apelación, con el nuevo proceso laboral, corresponde al juez flexibilizar su exigencia a las partes procesales, ello atendiendo a que el artículo III del Título Preliminar señala que *“corresponde al Juez, garantizar el resultado del proceso, para ello privilegian el fondo sobre la forma e interpretan los requisitos y presupuestos procesales en sentido favorable a la continuidad del proceso”*; en ese sentido, interpuesto un recurso de apelación al emitirse la resolución de su admisibilidad revisar como mínimo que la parte impugnante cumpla con: **a)** acompañar el arancel judicial por recurso de apelación, de ser exigible al prestador de servicios o trabajador; **b)** que el recurso de haya interpuesto dentro de los 5 días hábiles; **c)** que se hay interpuesto ante el juez que emitió la resolución que se impugna; **d)** verificar que la resolución que se impugna sea desfavorable a la parte apelante.

El trámite procedimental para resolver un recurso de apelación, según el nuevo proceso laboral, exige que el órgano superior programe la realización de una audiencia de vista, la cual es netamente oral y en la cual las partes procesales pueden o no participar, no siendo exigible para ello que soliciten hacer uso de la palabra.

Asimismo, a los jueces de instancia superior que resuelven recurso de apelación, no les esta vetado la reforma en perjuicio o *‘reformatio in peius’* de una sentencia de primera instancia, cuando de los hechos evaluados se determine que la empleadora no le ha reconocido a su prestador de servicios accionante los derechos y beneficios laborales que son de carácter irrenunciable, en aplicación del texto expreso de la Constitución.



En lo que respecta al recurso de casación en el nuevo proceso laboral, debe señalarse que ha influenciado mucho la regulación que sobre el mismo expresa el código adjetivo civil, en ese sentido, se señala que el recurso de casación laboral en aplicación de la función dikelógica, debe procurar hacer justicia, buscando la solución más justa y adecuada para el caso en concreto.

Conforme a lo estipulado por el artículo 34° de la nueva ley procesal laboral, la cual es concordante con lo regulado por el código adjetivo civil, se tiene que *“El recurso de casación se sustenta en la infracción normativa que incida directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada o en el apartamiento de los precedentes vinculantes dictados por el Tribunal Constitucional o la Corte Suprema de Justicia de la República”*; del referido artículo podría extraerse que amplía los supuestos de procedencia referidos a la inaplicación, aplicación indebida y errónea interpretación de normas sustantivas, también pueden aplicarse a cuando se trate de normas procesales, concluyéndose que ha extendido su ámbito de aplicación.

El análisis del requisito de procedencia del recurso de casación que establece *“infracción normativa que incida directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada”* se concluye que para que dicha causal sea atendida y por ende se pueda casar la resolución impugnada, no es suficiente que exista la infracción normativa, sino que se hace exigible que la parte que recurre en casación demuestre que dicha infracción ha sido determinante en la decisión adopta, de lo contrario el recurso será declarado improcedente.

Cuando el recurso de casación se sustente *“en el apartamiento de los precedentes vinculantes dictados por el Tribunal Constitucional o la Corte Suprema de Justicia de la República”*, debe entenderse a

todos los precedente vinculantes que emita cualesquiera de las Salas que conforman la Corte Suprema de Justicia de la República, como lo emitidos por el Tribunal Constitucional, y que sean aplicables al motivo en que se sustenta el recuso de casación; asimismo, en base al fin unificador del recurso de casación, resulta procedente sustentar un recurso de casación en base a criterios jurisdiccionales asumidos por la Sala Suprema en otros recursos de casación que han resuelto casos homólogos al que se plantea.

Asimismo, es una facultad de las Salas Supremas que al momento de pronunciar sentencia casatoria, puedan apartarse del un criterio jurisprudencial siempre que el recurso que resuelven se trate de hechos distintos al caso en concreto resuelto en el precedente vinculante; en la misma línea, el criterio de un precedente vinculante puede ser cambiado o variado, solo si es pronunciado por el mismo órgano que lo pronuncio y sustentándose las razones fácticas y jurídicas de dicho cambio.

Los requisitos de admisibilidad de todo recurso casatorio son: que se dirija contra una resolución emitida en segunda instancia por salas superiores que ponga fin al proceso; que se interponga ante el mismo órgano **-Sala Superior-** que emitió la resolución que se recurre; que se interponga dentro de los 10 días hábiles; y que se adjunte el arancel judicial por recurso de casación. En caso de incumplimiento de cualquiera de dichos requisitos el recurso de casación deberá ser declarado inadmisibile de plano o inadmisibile para subsanación, conforme corresponda.

En lo referente a los requisitos de procedencia, según el artículo 36° de la nueva ley procesal del trabajo, debe evaluarse que:

**a)** el que recurre en casación no haya dejado consentir la resolución

de primera instancia que le fue adversa; **b)** tiene que describirse con toda claridad la infracción normativa o que precedentes vinculantes fueron apartados; **c)** demostrarse con toda claridad de que forma la infracción normativa a incidido en la decisión que es materia de casación, y **d)** señalarse si el recurso de casación tiene como finalidad anular o revocar la sentencia que se impugna.

Corresponde señalar que con el nuevo proceso laboral regulado por la Ley N° 29497, producto del planteamiento de un recurso casatorio, ello no implica la suspensión de la ejecutoriedad de la sentencia; excepcionalmente, en el caso de tratarse de sentencias que contienen el pago de sumas dinerarias su ejecución puede suspenderse hasta las resultas del recurso casatorio previa presentación del interesado de una carta fianza renovable que garantice el monto total ordenado pagar.

### **COMENTARIO**

En el expediente judicial que se estudia, se puede verificar que en este se han interpuesto los siguientes recursos de recursos, de apelación contra la sentencia (Resolución N° 04) que declara infundada la excepción y fundada la demanda; y el de casación contra la Sentencia De Vista (Resolución N° 10) que resuelve revocar la sentencia de primera instancia que declaro fundada la demanda.

### **1.23. ETAPA EJECUTORIA**

Es la parte final del proceso, y en ella se da cumplimiento a la resolución del Juez, si es que queda consentida la sentencia de primera instancia, cuando queda ejecutoriada la resolución de vista.

### **COMENTARIO**

En el expediente judicial materia de estudio, se verifica que la sentencia expedida por la Sala Suprema se encuentra en etapa de ejecución, por un lado, la parte demandada señala que ha ejecutado la sentencia dado que a actor desde la interposición de la demanda hasta la fecha se le ha venido aumentando el sueldo, y, por otro lado, la parte demandante señala que los aumentos que ha recibido se ha efectuado a todos los trabajadores de manera general, estando pendiente que se le nivel el sueldo al del trabajador base Aranda Rodríguez, véase fojas del 304 a 323 del expediente.

## **IV. ANÁLISIS DEL PROBLEMA**

### **CONTENIDO DE LA MATERIA SUB – EXAMINE**

Mediante el presente informe jurídico, se somete a análisis y estudio el proceso judicial seguido por don CARLOS ALBERTO MOTTA GIL, contra la EMPRESA PESQUERA CANTABRIA SA, sobre CESE DE HOSTILIDADES Y REINTEGRO DE REMUNERACIONES, Proceso Judicial que ha sido tramitado en el Octavo Juzgado Laboral de la Corte Superior de Justicia del Santa - Chimbote, y que se materializa en el Expediente Judicial N° 00726-2013-0-2501-JR-LA-01.

A continuación, se procede a describir de manera pormenorizada todos los actos procesales que comprenden el inicio, tramitación y culminación del Expediente Judicial materia de estudio, y que dentro de los más importantes tenemos: Escrito de Demanda, Auto Admisorio, Escrito que propone Excepción de caducidad y contesta demanda, Sentencia de Primera Instancia, Recurso Impugnatorio de Apelación, Resolución de Vista, Recurso extraordinario de Casación, Sentencia de Casación.

#### **4.1. ANÁLISIS DEL PROCESO JUDICIAL EN PRIMERA INSTANCIA**

Se desarrolla todas y cada una de las actuaciones procesales llevadas a cabo en primera instancia, esto es, las desarrolladas a nivel del Séptimo Juzgado Laboral de la Corte Superior de Justicia del Santa.

#### **4.1.1. LA DEMANDA**

Se trasunta las partes más importantes y principales del petitorio, fundamentos de hecho, fundamentación jurídica, medios probatorios y otrosíes, contenidos y expuestos en la demanda judicial instaurada por el actor.

##### **A) PETITORIO**

La demanda contiene las siguientes pretensiones:

Demanda, por ACTOS DE HOSTILIDAD DE DISCRIMINACIÓN, actos materializados con la intencionada decisión de mantener una desigualdad remunerativa de S/. 7.00 diarios entre el demandante y el servidor ANDRÉS ERNESTO ARANDA RODRÍGUEZ.

Solicita se disponga que la demandada cese la hostilidad discriminatoria en agravio del demandante y nivele su remuneración de S/. 27.00 diarios a la cantidad de S/. 34.00 diarios.

Solicita se pague los reintegros adeudados, según monto del petitorio.

##### **B) FUNDAMENTOS FACTICOS DE LA DEMANDA**

El actor con el fin de que sus pretensiones sean amparadas, en su escrito postulatorio de demanda ha expuesto los siguientes fundamentos de hecho:

Que, ingreso a laborar en la demandada el 15/05/2003, desempeñándose como operador de pozas de la planta de harina; a la fecha percibe una remuneración de S/. 27.00 diarios; tiene

acumulado un récord laboral de 09 años, 11 meses y 07 días, incluyendo los periodos en que estuvo despedido.

Que, dentro de su relación laboral fue despedido en 02 oportunidades: *i)* la primera, el 01/02/2010, siendo restituido como trabajador mediante proceso de amparo *-despido arbitrario-* el 05/04/2011; *ii)* la segunda, 26/06/2011, siendo repuesto por proceso de amparo *-despido fraudulento-* el 08/11/2012.

Que, los despidos constituyeron actos de represalia por haber formulado reclamo ante Autoridad Administrativa de Trabajo y por haber constituido un Sindicato de Trabajadores, acciones que realizo en ejercicio de su respeto a la estabilidad laboral y Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, respectivamente.

Que, producida su primera reposición tomaron en su contra medidas extremas, ubicándolo en un corralón ubicado fuera del centro de trabajo, con la finalidad de escarmentarlo, creando un ambiente de inseguridad, incertidumbre y total desigualdad con los demás trabajadores, afectando su dignidad personal y de trabajador por el trato desigual y discriminatorio; en su segunda reincorporación si bien cumplieron su reposición, le dispusieron realizar diversas tareas, como limpieza, pintura, arrumado de sacos, entre otras, sin fijarle una tarea concreta; La intención era clara: “castigarlo” y que ello sirva de advertencia a todos los trabajadores, si formulan reclamos o intentan sindicalizarse.

Que, dentro de tal marco de desigualdad y discriminación, como actos de hostilidad, se ubica la decisión de mantenerlo con una remuneración de S/. 27.00, teniendo una diferencia salarial de S/. 7.00

diarios respecto al trabajador ANDRÉS ERNESTO ARANDA RODRÍGUEZ que percibe S/. 34.00 diarios.

Que, debe entenderse que durante el periodo que estuvo despedido y por tanto privado de percibir remuneraciones y demás beneficios sociales, constituye un periodo que su vínculo laboral estuvo suspendido, al haber sido declarado nulos los despidos, correspondiéndole todos los incrementos remunerativos que la demandada le otorgo a sus trabajadores durante ese lapso; en efecto el mes de febrero 2010 encontrándose despedido se le otorgo a los trabajadores un incremento de S/. 2.50 diarios, el cual se le asignó al practicarse la liquidación de remuneraciones dejadas de percibir en el tiempo que estuvo despedido, conforme aparece de la liquidación que acompaña como prueba; en el mes de febrero 2012 se otorgó un nuevo incremento de S/. 2.00 diarios, que no percibí por encontrarme despedido y que según la demandada no me corresponden por no haber estado laborando.

Que, con la finalidad que se nivelen mis remuneraciones con las de mi compañero de trabajo ANDRÉS ERNESTO ARANDA RODRÍGUEZ y cesen los actos de hostilidad de discriminación, remite la comunicación por conducto notarial a mi empleadora para que nivele mis remuneraciones a la suma diaria de S/. 34.00, considerando que a la fecha percibo S/. 27.00, no obstante tener la misma categoría y desempeñar la misma labor.

Que, en respuesta al requerimiento notarial, señalaron que no hay ningún acto hostil de discriminación, por cuanto me repusieron en el mismo puesto de trabajo con la misma remuneración que percibía antes del despido; señalan que incremento otorgado al trabajador ANDRÉS ERNESTO ARANA RODRÍGUEZ, obedece a que es un



*“trabajador con 18 años de experiencia, que laboro en Pezconservas Marisol SA y tiene estudios de GMP Quality control sobre Auditoria de Certificación de la Planta en los años 2005 al 2012”;* y bajo la pretensión de justificar la remuneración que percibe, agregando que se viene evaluando los puestos de trabajo y que el citado trabajador ha sido designado Coordinador de Operador de Planta de Cola; termina argumentando, que esta situación es consecuencia de haberse emitido la Resolución N° 320-2001-PRODUCE/DGEPP de fecha 11/05/2011, que declara la modificación por innovación tecnológica la licencia de operación en lo que corresponde a la planta de harina y que el trabajador con el cual se pretende homologar es un trabajador con experiencia y capacitación en el manejo de equipos.

Que, lo expuesto por la demandada establece suficientemente que los actos de hostilidad materializados en actos de discriminación remunerativa respecto a otro servidor de la misma categoría, resulta ser totalmente intencionado, porque cuento con la misma experiencia y capacidad como lo probaré con los medios probatorios; hecho que me obliga a interponer la presente demanda.

Que, interpone la demanda dentro del plazo de treinta días (30) que establece el Art. 30° de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral, y que la jurisprudencia ha establecido el sentido esta norma jurídica *“está dirigido a entender que el hecho hostilizadorio no se configura con la conducta del empleador tipificada en el artículo setentitrés (actualmente art. 30° del texto sustantivo, sino con la negativa del mismo a enmendar dicha conducta después del requerimiento cursado por el trabajador, la cual otorga recién a esta parte, el plazo para accionar judicialmente”* (EXP. De Casación N° 3446-97; Sentencia de fecha 12. 07. 99, tercer considerando).

Que, los actos de hostilidad del empleador, materializados en actos concretos y definidos de discriminación, con ánimo de causarle perjuicio, creando un ambiente de inseguridad, zozobra y total malestar en la relación de trabajo, constituyen directa agresión a la dignidad del trabajador cuyo *“respeto (...) son el fin supremo de la sociedad y del Estado”*, de aquí que la misma Constitución en su Art. 23°, prescriba que *“Ninguna relación laboral puede limitar el ejercicio de los derechos constitucionales, ni desconocer o rebajar la dignidad del trabajador”*.

Que, El Tribunal Constitucional, sobre la dignidad, en la sentencia del 28/10/2003, ha precisado que *“(...) la dignidad de la persona humana es el valor superior dentro del ordenamiento y como tal, presupuesto ontológico de todos los derechos fundamentales, instituyendo desde luego, aquellos de contenido económico. De este modo, no serán constitucionalmente adecuadas la explicación y solución de la problemática económica desde una perspectiva alejada de la dignidad humana, pues la persona no puede ser un medio para alcanzar una economía estable sino, por el contrario, debe ser la que auspicie la consecución de un fin superior para el Estado y la sociedad, a saber, la consolidación de la dignidad del hombre”*. dejando establecido, que la dignidad se ubica en un plano superior a los intereses económicos de los empleadores, que no bastan para justificar sus decisiones.

Que, cita la STC. EXP. N° 1124-2001-AA/TC, que *“7. Esto mismo ha de proyectarse a las relaciones privadas entre empleador y trabajador (...). Si bien aquella dispone de potestades empresariales de dirección y organización y, constituye, además, propiedad privada, aquellas deben ejercer con irrestricto respeto de los derechos constitucionales de empleado o trabajador. En la relación laboral se*

*configura una situación de disparidad donde el empleador asume un status particular de preminencia ante el cual el derecho y, en particular, el derecho constitucional, se proyecta en sentido tuitivo hacia el trabajador. Desde tal perspectiva, las perspectivas o facultades que la ley reconoce al empleador no pueden vaciar de contenido los derechos del trabajador; dicho de otro modo, no pueden devenir en una forma de ejercicio irrazonable. Es por esto que la Constitución precisa que ninguna relación laboral puede limitar el ejercicio de los derechos constitucionales ni desconocer o disminuir la dignidad del trabajador (artículo 23, segundo párrafo). Es a partir de esta premisa impuesta por la Constitución que debe abordarse toda controversia surgida en las relaciones jurídicas entre empleador y trabajador, en todo momento al inicio, durante y al concluir el vínculo laboral".* Con ello el Tribunal Constitucional ha establecido que el límite al elemento subordinación en las relaciones de trabajo, se encuentra en el respeto a la dignidad del trabajador.

Que, el principio de igualdad de oportunidades sin discriminación a que se refiere el artículo 26° inciso 1) de la Constitución Política del Estado, resulta siendo tributario del artículo 2°, inciso 2) de la misma Constitución Política, que el empleador debe cumplir independientemente de sus intereses económicos. En el plano laboral, la Ley de Productividad y Competitividad ubica en el artículo 30° los actos de hostilidad, entre los que se encuentran los actos de discriminación (inciso "f", art. 30° LPCL), que definitivamente su campo de acción no se limita únicamente a los supuestos contenidos en el inciso "f" del anotado artículo 30°, sino que puede cubrir un espectro mucho más amplio, como lo entiende la Organización Internacional del Trabajo, al señalar *"que el término 'discriminación' comprende: a) cualquier distinción, exclusión o preferencia basada en motivos de raza, color, sexo, religión, opinión política, ascendencia nacional u origen social, que tenga por efecto anular o alterar la*

*igualdad de oportunidades o de trato en el empleo y la ocupación. b) Cualquier otra distinción, exclusión o preferencia que tenga por objeto anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo u ocupación (...)" (Convenio OIT N ° 111, art. 1°, aprobado por nuestro país, mediante Decreto Ley N ° 17687, de fecha 06. 06. 1969).*

Que, los actos de hostilidad en su versión discriminatoria, se encuentran muy ligados a la afectación de la dignidad humana; de aquí que la sanción que busca la discriminación es al trato desigual. En concreto los conceptos: actos de hostilidad, discriminación, igualdad de trato y respeto a la dignidad humana se encuentran entrelazados, por qué, tales actos (hostilidad, discriminación y desigualdad de trato) afectan directamente la dignidad humana.

### **C) FUNDAMENTOS JURÍDICOS DE LA DEMANDA**

Los fundamentos jurídicos que sustentan jurídicamente la demanda son los siguientes:

En el nivel constitucional: Arts. 1°, 2°, 2, 26°. 1 y 23° de la Constitución Política del Estado, que se refieren al respeto de la dignidad como fin supremo del Estado y la sociedad, a la igualdad de trato, igualdad de oportunidades sin discriminación y a la prohibición que en la relación de trabajo se limite el ejercicio de los derechos constitucionales, desconocer o rebajar la dignidad del trabajador.

En el nivel supranacional: Declaración Universal de los Derechos Humanos (Art. 2.1), Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (Art. 2.1.), Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Art. 2. 2), Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (Art. II), Convención Americana sobre Derechos Humanos (Art. I), Protocolo Adicional en Materia de

Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Art. 3). Convenio N° 111, OIT, sobre la discriminación en materia de empleo y ocupación.

En el nivel Infraconstitucional: Art. 30°, inciso "f" de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral, que tipifica como actos hostilizados los actos de discriminación.

#### **D) VÍA PROCEDIMENTAL**

Vía de PROCESO ORDINARIO LABORAL, establecida por el Art. 42° de la Ley N° 29497 – Nueva Ley Procesal del Trabajo.

#### **E) MEDIOS PROBATORIOS DE LA DEMANDA**

##### **DOCUMENTOS**

Carta notarial de fecha 05/03/2013, recepcionada por la accionada el día 23/03/2013, a fin de acreditar que cumplí con solicitar se deje sin efecto los actos de hostilidades de discriminación y que efectivamente éstos se han producido.

Carta notarial de la demandada de fecha 14/03/2013, a fin de acreditar los actos de hostilidad y discriminación en mi agravio.

Copia del certificado de trabajo, de fecha 22/07/2002, expedido por el Consorcio Pesquero Carolina SA en liquidación, que acredita mi experiencia laboral, de la cual tiene conocimiento la demandada.

Copia del certificado de fecha 19/10/2001, expedido por el Servicio Nacional de Adiestramiento en Trabajo Industrial-Dirección Zonal Ancash, a fin de acreditar que aprobé el curso de Gestión de la Producción y de las Operaciones, Programa de Capacitación Continua

y por tanto que me encuentro suficientemente capacitado para el ejercicio de mis funciones.

Copia del certificado del curso Clasificación y Sistema de Designación de Rodamientos, de fecha 19/07/2004, a fin de acreditar que he sido capacitado para el ejercicio de mis funciones.

Copia del certificado, de fecha 28/10/2004, emitido por la demandada, por mi participación y aprobación de examen en Auditoría de Certificación 2005 y Auditoría de Seguimiento 2006, a fin de acreditar mi capacitación y calificación laboral.

Certificado de fecha 24/09/2004, emitido por el Servicio Nacional de Adiestramiento en Trabajo Industrial, Dirección Zonal, Ancash (SENATI), por haber aprobado el curso de Bombas Centrifugas, en el Programa de Capacitación Continua, a fin de acreditar mi capacidad y competencia laboral.

Copia de cuatro sentencias: Dos de primera instancia y dos de segunda instancia, expedidas en los procesos de amparo, expedientes Nos. 693-201 0-0-2501-JR-CI-01 y 1159-2011-0-2501-JR-C1-02, respectivamente, a fin de acreditar que los actos de hostilidades de discriminación se ubican dentro de los actos de represalia, que la accionada inició desde el año 2010, en mi contra por haber efectuado un reclamo ante la Autoridad Administrativa de Trabajo y haber ejercido mi derecho a la libertad sindical.

Copia de 02 boletas de pago, con las que acredito el monto de mis remuneraciones y que efectivamente, percibo la suma de 5/. 27. 00 diarios.

Comunicación de fecha 13/07/2011, dirigida a la Autoridad Administrativa de Trabajo, solicitando el Registro del Comité Sindical, para lo cual se acompaña la documentación pertinente (acta de constitución y declaración jurada), en la que aparece que soy un afiliado y por tanto que los actos hostilizatorios son una respuesta al hecho de haber ejercido mi derecho a la libertad sindical.

Comunicación de fecha 21/06/2011, dirigida a la Autoridad Administrativa de Trabajo, haciéndole conocer de los actos hostilizatorios en contra de quienes fuimos reincorporados al puesto de trabajo y constituida la organización sindical.

Tres (3) fotos, tomadas del lugar donde se me asignó laborar, luego que fuera repuesto en la primera oportunidad en que se me despidió arbitrariamente, para acreditar las condiciones en que me obligó a laborar la demandada, como acto de represalia.

### **EXHIBICIONAL**

Que hará la demandad del Libro de Planillas del año 2010 al 2013, y boletas de pago de remuneraciones del mismo periodo del trabajador ANDRÉS ERNESTO ARANDA RODRÍGUEZ.

### **F) MONTO DE LA DEMANDA**

Expone que el monto del petitorio está constituido por S/. 7.00 diarios no percibidos desde mi reposición de fecha 08/11/2012, hasta la interposición de la demanda, que son 135 días y hacen un total de S/. 945.00, más intereses que devenguen.

### **4.1.2. RESOLUCIÓN N° 01 – AUTO ADMISORIO DE LA DEMANDA**

Que, a fs. 61 de expediente judicial materia de estudio, obra la Resolución Judicial N° UNO –Auto- su fecha 25/04/2013, la cual entre sus Considerandos sostiene que, de conformidad con la Resolución Administrativa N° 299-2009-CEPJ, se debe exigir a los Abogados que presenten Constancia de Habilitación del Colegio de Abogados al que pertenecen para que puedan ejercer su derecho a poder patrocinar, y que revisado el escrito de demanda se verifica que el Abogado de la parte demandante no ha presentado la respectiva Constancia de Habilitación, por lo que se le debe requerir que cumpla con presentar dicha Constancia para que su demanda sea admitida; por lo que RESUELVE declarar INADMISIBLE el escrito de demanda, CONCEDIÉNDOLE el plazo de TRES días para que subsane la omisión Advertida, bajo apercibimiento de ser rechazada la demanda y disponer su ARCHIVO en el modo y forma de Ley. Notifíquese.

#### **4.1.3. RESOLUCIÓN N° 01 - AUTO ADMISORIO**

Que, a fs. 61 del expediente judicial materia de estudio, obra la Resolución N° UNO de fecha 25/04/2013, a la cual procesalmente se le denomina “Auto admisorio”; pues bien, lo más importante de la parte Considerativa de esta resolución es los siguiente:

PRIMERO: La demanda es el acto procesal con el que el demandante ejercita su pretensión ante el Órgano Jurisdiccional y que debe cumplir con los requisitos previstos en los Arts. 13° y 16° de la Ley N° 29497, Nueva Ley Procesal del Trabajo, concordante con los Arts. 130°, 424° y 425° del Código Procesal Civil;

SEGUNDO: ese verifica que la demanda cumple con los requisitos de admisibilidad y procedencia, que el Juzgado resulta competente para conocer la misma en la vía del Proceso Ordinario Laboral, conforme a los Arts. 2°, numeral 1, párrafo c), y 17° de la Nueva Ley Procesal del Trabajo.



TERCERO: se debe convocar a Audiencia de Conciliación, conforme al Art. 42° de la Ley antes mencionada.

CUARTO: cita el Art. 15° de La Ley 29497, referente a los casos de accionar con temeridad o mala fe procesal, donde el juez tiene el deber de imponer multa a las partes, sus representantes y los abogados. A la multa por infracción a las reglas de conducta en las audiencias, que existe responsabilidad solidaria entre las partes, sus representantes y sus abogados por las multas impuestas a cualquiera de ellos; y los casos en que el juez exonera de la multa por temeridad o mala fe.

QUINTO: cita el Art. 27° de la referida Ley Procesal referente a la *exhibición de las planillas manuales y aplicando el Principio de Celeridad Procesal*, debe requiere a la demandada para que concurra a la Audiencia de Conciliación con copia legible de sus Libros de Planillas, boletas de pago y demás documentación requerida de ser el caso en soporte informático, por todo el récord laboral pretendido por el actor, mandato que se sustenta en lo prescrito por el Artículo 234° del Código Procesal Civil, concordante con el Art. 12° del D.S. 001-98-TR.

RESUELVE: ADMITIR a trámite la demanda interpuesta por don MOTTA GIL CARLOS ALBERTO, en la vía de Proceso Ordinario Laboral, sobre ACTOS DE DISCRIMINACIÓN EN LA EJECUCIÓN DE LA RELACIÓN LABORAL, córrase traslado de la misma a la parte demandada EMPRESA PESQUERA CANTABRIA, SEÑALA día, hora y lugar para AUDIENCIA ÚNICA REQUIERE al Representante Legal y/o Apoderado Judicial de la demandada, apersonarse el día señalado, con el o los documentos, en original o copia legalizada que acrediten su representación y facultades para poder conciliar o transar, bajo apercibimiento de multa en caso de incumplimiento. Asimismo, le REQUIERE concurra a la Audiencia de Conciliación, con el escrito de contestación y anexos respectivos, debiendo acompañar

además, copia legible de sus Libros de Planillas, boletas de pago y documentación pertinente en soporte informático de ser el caso, por todo el récord laboral pretendido por el actor, bajo apercibimiento de proceder con arreglo a lo previsto por el Art. 43° de la Ley N° 29497. TÉNGASE por ofrecidos los medios probatorios.

#### **4.1.4. ESCRITO QUE PROPONE EXCEPCIÓN Y CONTESTACIÓN DE DEMANDA**

En este punto se desarrolla en forma detallada y pormenorizada, las pretensiones, los fundamentos facticos, jurídicos y medios probatorios, tanto de la excepción de caducidad propuesta, como de la contestación de demanda, que corre a fs. 144-153 del expediente judicial materia de análisis.

##### **A) APERSONAMIENTO**

Se apersona en representación de PESQUERA CANTABRIA SA. la Administradora LILIANA OSTOLAZA VIGO, según poder inscrito en la Partida N° 11384605 del Registro de Personas Jurídicas de Lima y Callao, señala domicilio legal, procesal y casilla electrónica.

##### **B) EXCEPCIÓN DE CADUCIDAD**

PETITORIO: deducen EXCEPCIÓN DE CADUCIDAD conforme al primer párrafo del Art. 36° del D. Leg. N° 728, en concordancia con Art. 192° de nueva Ley Procesal de Trabajo - Ley N° 29497, e inciso 11) del Art. 446° del Código Procesal Civil.

**FUNDAMENTOS DE HECHO**, Señalan: *i)* Como sostiene el demandante, su segunda reincorporación sucedió el 08/11/2012, y se

le pago S/. 27.00 diarios, lo que equivale a S/. 189.00 semanales si labora los 7 días de la semana, pago realizado semanalmente; *ii*) El demandante indica que desde que ingreso se le pago S/. 27.00 diarios, pero debió pagársele S/. 38.00 conforme a Andrés Ernesto Aranda Rodríguez, es decir desde noviembre 2012, supuestamente se le discrimino; *ii*) Habiéndosele supuestamente discriminado desde noviembre 2012, recién interpone su demanda 23/04/2013, en tal sentido la acción ha caducado; *iv*) el Art. 36° del D. S. N° 003-97-TR señala que el plazo para accionar judicialmente cese de actos de hostilidad caduca a los 30 días NATURALES de ocurrido el hecho; *v*) Se debe tomar esta fecha pues al demandante se le paga en forma semanal y no mensual; *vi*) Si se quiere tomar del mes de la fecha en que se le pago, también ha caducado; *vii*) Si se quiere tomar desde la fecha de su primera Carta de Cese de Actos de Hostilidad 08/3/2013 también se habría caducado; *viii*) Queda claro que al momento de interposición de esta demanda el plazo para solicitar cualquier cese de actos de hostilidad ha caducado razón por la cual debe declararse FUNDADA la excepción de caducidad; *ix*) En atención al Art. 36° del D. S. N° 003-97-TR el demandante debió haber demandado hasta los 30 días de ocurrido el hecho, al haber interpuesto su demanda recién 23/04/2013 el derecho y la acción para exigir ha caducado.

**FUNDAMENTOS JURÍDICOS**, Señalan: *i*) El Art. 36° de TUO del D. Leg. N° 728, aprobado por D.S. N° 003-97-TR, el cual prescribe 'respecto a plazo de caducidad; *ii*) Segundo párrafo de Art. 19° de la Ley N° 29497, que señala la contestación de demanda contiene todos los mecanismos de defensa; *iii*) Inc. 11) de Art. 446° de Código Procesal Civil, referido a la excepción de caducidad.

**MEDIOS PROBATORIOS**: *i*) El escrito de demanda, que indica fecha de su incorporación. *ii*) Las boletas de pago del demandante

donde aparece el pago por semanas y no por meses, con el fin del conteo del plazo para la Caducidad; *iii*) Sentencia del EXP. N° 1684-2008, donde aparece el criterio de la Sala laboral del Santa.

### **C) CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA**

**PETITORIO:** Sostiene que, al amparo del Art. 19° de la Ley N° 29497 y oportunidad señalada en autos para contestar demanda, **CONTESTAMOS LA DEMANDA NEGÁNDOLA Y CONTRADIENDO EN TODOS SUS EXTREMOS** conforme a fundamentos de hecho y de derecho que expone.

**FUNDAMENTOS SOBRE LOS ARGUMENTOS DE LA DEMANDA,** se sostiene: *i*) Es cierto que existió proceso despido incausado y despido fraudulento que interpuso en vía acción de amparo, pero este no fue incausado ni fraudulento, porque si hubo causa de despido, al haber retirado su CTS que era INTANGIBLE, pero los jueces civiles mostraron desconocimiento a las normas laborales y lo reincorporaron. dejan en claro que los despidos no constituyeron actos de represalia como afirma el demandante; *ii*) Si en su reincorporación se le asigno diversas tareas fue porque ya existía otra persona en su puesto y porque ingreso en época de veda, que los trabajadores en época de veda realizan diversos trabajos de mantenimiento, caso contrario se tendría que realizar la suspensión perfecta de labores, al no existir actividad. Niegan también que haya ingresado a un corralón, ya que laboro en mantenimiento porque la sentencia de la Acción de Amparo decía u otro puesto similar. es totalmente falso que se le creo un ambiente de inseguridad y que exista un trato discriminatorio; *iii*) Al demandante no se le puede pagar monto que percibe Andrés Aranda Rodríguez por cuanto: a) Lo que ganaba el demandante era S/. 27.00 y no la suma que pretende, b)

Con el demandante se Concilio sobre sus beneficios dejados de percibir en base a la suma que ganaba, que él acepto como pago de su remuneración, c) El demandante ingresa en noviembre 2012 y no debe pretender que en forma inmediata se le evalúe, d) Existen otros sustentos como capacidad, experiencia del otro trabajador y falta de liquides, que se harán extensivos en los argumentos de defensa; iv) El cese no se produjo como represalia, sino porque reincorporado retiro su CTS que es INTANGIBLE y no puede ser retirada, incumpliendo obligaciones de trabajo, lo que no fue previsto por los Jueces Civiles, no se le cese por que haya formado algún sindicato, pues son cumplidores de las normas laborales; v) El incremento de febrero 2012 no se dio a todos los trabajadores, sino de acuerdo al desempeño laboral, en razón a las evaluaciones de la Oficina de Administración de Personal y no lo pudieron evaluar porque no laboraba, actualmente se le ha incrementado su remuneración a S/. 20.00; vi) respecto a la carta para que se nivele su sueldo diario con el Sr. Andrés Aranda Rodríguez, el sustento es el indicado en la Carta de Descargo; vii) Los fundamentos del 10 y siguientes de la demanda señalan doctrina y Jurisprudencia sin que exista relación con lo demandando.

**FUNDAMENTOS SOBRE ARGUMENTOS DE DEFENSA,** señalan: i) Se demanda Hostilización y Reintegro de Remuneraciones, la primera de ellas es llevada por el Juez Laboral y el reintegro por la suma de S/. 988.00 es competencia de un Juez de Paz; ii) Citan el Art. 85° del Código Procesal civil que señala: *“Se pueden acumular pretensiones en un proceso siempre que éstas 1. Sean de competencia del mismo Juez. 2. No sean contrarias entre sí, salvo que sean propuestas en forma subordinada o alternativa; y 3. Sean tramitarles en una misma vía procedimental”*; iii) Es tal sentido la

demanda debe ser declarada improcedente al existir una acumulación indebida de pretensiones.

**FUNDAMENTOS SOBRE LA SUPUESTA HOSTILIZACIÓN,** señalan: *i)* No existe ningún acto de hostilidad por discriminación, ya que no a todos los trabajadores se les ha aumentado; *ii)* fue reincorporado con la misma remuneración que tenía al momento del cese, es decir con la RMV, no existiendo trasgresión de derecho alguno; *ii)* El acto de hostilización del inc. h) del Artículo 30° del D. Supremo N° 003-97-TR, se configura cuando existe una razón, sea: sexo, raza, religión, opinión o idioma, no obstante podría extenderse a otros supuestos como: opinión política, ascendencia nacional u origen social y que además tenga por objeto anular las oportunidades de trato en el empleo; sin embargo, la demandan ni la carta original indican alguna de ellas, como no prueba que se le anule alguna oportunidad; *iv)* Desde el inicio de su relación laboral se le ha pagado como remuneración una no menor al mínimo vital, en tal sentido, cuando se le reincorporó no se le ha reducido la remuneración que percibía como Operador de Secadores y si bien hay otro trabajador en su puesto, esto no es motivo para que no siga laborando y apoyando en dicha función o en una similar como lo indica la sentencia del Proceso de Amparo, más aún cuando en épocas de veda tiene que realizar alguna labor, hostilización sería si no le asignáramos labores; *v)* Si bien, cuando el demandante no laboraba se aumentó el sueldo al trabajador Andrés Aranda Rodríguez, ello obedeció a su amplia experiencia laboral y por tener estudios de GMP Quality Control sobre Auditoria de Certificación de Planta en el 2011-2012; *vi)* Las evaluaciones se realizaron: *a)* porque con fecha 11/05/2011 se emitió la Resolución N° 320-2011-PRODUCE/DGEPP, en donde se declaró "MODIFICACIÓN POR INNOVACIÓN TECNOLÓGICA LA LICENCIA DE OPERACIÓN EN LO QUE CORRESPONDE A LA PLANTA DE

HARINA", b) el trabajador Andrés Aranda Rodríguez tiene experiencia y capacitación en el manejo de equipos acorde con la Resolución en mención y certificación de planta; y c) por acuerdo entre empleador y trabajador, al existir voluntad del empleador al aumento por experiencia y estudios realizados del trabajador; vii) En la carta de Descargo decimos que el Área de Finanzas nos informó, que no podíamos realizar aumentos a sus remuneraciones *"debido a la falta de producción de harina, los ingresos que permiten el soporte financiero de la planta, se han visto afectados porque ninguna de las embarcaciones de la empresa ha descargado en la planta; la reducida cuota y las zonas de pesca distantes de Chimbote demuestran eso"*; iii) No se puede alegar hostilización por discriminación, porque cuando se reincorporo se le pago lo ganaba anteriormente y porque el trabajador que ya laboraba ya percibía remuneración mayor, no ha existido un ánimo de causarle perjuicio, aumentando el sueldo a otro trabajador; ix) Al no ser discriminando, no procede la aplicación del Art. 30° del TUO del D. Leg. 728, por no querer anular las oportunidades de trato en el empleo, antes del despido percibía la remuneración mínima vital y actualmente gana lo mismo, además el mes de agosto el demandante ha sido sujeto a un aumento.

**FUNDAMENTOS DE HECHO SOBRE TRANSGRESIÓN DEL PRINCIPIO DE INMEDIATEZ**, sostiene: i) Según demanda los actos hostiles ocurrieron *"desde su reincorporación"*, ello evidencia que no existe hostilización pues de sentirse hostilizado debió actuar de forma inmediata conforme al principio de inmediatez y proporcionalidad; ii) Los actos hostiles deben denunciarse en concordancia con los principios de inmediatez y razonabilidad, así lo ha dispuesto la Corte Suprema de Justicia, si señala que se le ha pagado una suma y que se le discrimina porque a otro trabajador se le paga más, debió denunciarlo al ser reincorporado, pues recibido su pago durante 4

meses o 16 semanas sin decir absolutamente nada -*consentimiento tácito*-; *iii*) Si el actor consideraba que era víctima de hostilización, debió acusarlo desde el inicio que supuestamente se le pago lo que no le correspondía, y no pretender después de 4 de pago, solicitar que cesen supuestos actos de hostilidad que nunca acusó; *iv*) El demandante no puede alegar acto de discriminación cuando en el proceso de pago de indemnización por daños y perjuicio requiere pagos de sus remuneraciones y acepta que se le pague la suma de S/. 27.00 diarios, sabiendo que existía otro trabajador que se le pagaba una suma mayor.

#### **D) MONTO DEL PETITORIO**

El monto demandado no resulta ajustado a ley, no se le debe suma alguna, ya que el demandante no ha GANADO LA SUMA QUE PRETENDE.

#### **E) FUNDAMENTOS JURÍDICOS DE LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA**

Normas constitucionales: Arts. 23°, 24°, 26°, 58° al 62°, como se ha precisado en los fundamentos de hecho de la contestación de la demanda.

Nueva Ley Procesal del Trabajo – Ley N° 29497, en su Art. 19°.

#### **F) MEDIOS PROBATORIOS DE LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA**

Boletas de Remuneraciones de fechas anteriores al despido y actuales, a fin de probar que el demandante ganaba la suma de S/. 27.00 como jornal y no la suma que pretende, y actualmente ha tenido un aumento recientemente.



Carta sobre Cese de Actos de Hostilidad, que prueba que se requiere pago por un supuesto acto de hostilidad sin sustento alguno.

Carta de respuesta al demandante, que señala que no existe acto de hostilización alguno, y que el aumento se debe a evaluación realizada al trabajador y por el trabajo de coordinador.

Evaluación del trabajador Andrés Ernesto Aranda Rodríguez, que acredita su capacidad, eficiencia y otros.

Diplomas del Sr. Andrés Ernesto Aranda Rodríguez, que muestran su capacidad y experiencia.

Documento del Área de Finanzas de Pesquera Cantabria, que informa que no se puede realizar aumento alguno por las razones ahí expuestas.

Boletas de enero y febrero 2012 del trabajador Carranza Alva Domingo, que prueban que no ha todos los trabajadores se le realizo el aumento en febrero de 2012.

EXP. 444-2013 copia de la Demanda (3 primeras hojas) y Acta de conciliación, que prueba que el demandante demando por una suma y concilio por otra, por lo que tenía pleno conocimiento que había otro señor que se le pagaba una suma mayor.

Resolución N° 320-2011-PRODUCUDGEPP, que declaró "MODIFICACIÓN POR INNOVACIÓN TECNOLÓGICA LA LICENCIA DE OPERACIÓN EN LO QUE CORRESPONDE A LA PLANTA DE HARINA", que prueba que el encargado del puesto de trabajo debe ser alguien capacitado en la materia.

#### **SOBRE LA EXHIBICIONAL REQUERIDA.**

En relación a la Exhibicional requerida de los libros de planillas de los años 2010 al 2013, se adjunta en CD al ser planillas electrónicas.

#### **G) OTROSÍ DIGO**

conforme a lo dispuesto por el Art. 80° del CPC, otorgan a los Abogados que autorizan el presente escrito, las facultades generales de representación a que se refiere el Art. 74° del Código acotado, señalando como domicilio real el consignado en la introducción y declaran estar instruidos de la representación que otorgan y de sus alcances.

#### **4.1.5. ACTA DE REGISTRO DE AUDIENCIA DE CONCILIACIÓN**

Que, a fs. 154-155 del expediente judicial materia de estudio, corre el Acta de Registro de Audiencia de Conciliación su fecha 04/09/2013, la cual entre sus partes más importantes señala:

**INTRODUCCIÓN**, señala: que inicia a las 10:00 horas, en la ciudad de Chimbote, del día 04/09/2013, en la Sala de Audiencias N° 01 del Módulo Laboral de la Nueva Ley Procesal del Trabajo de la Corte Superior de Justicia del Santa (indica dirección), ante el Señor Juez Dr. PAUL QUEZADA APIAN, en la demanda interpuesta por CARLOS ALBERTO MOTTA GIL contra EMPRESA PESQUERA CANTABRIA S. A. sobre CESE DE HOSTILIDADES POR DISCRIMINACIÓN Y OTROS.

**ACREDITACIÓN DE LA PRESENCIA DE LOS INTERVINIENTES**, señala: DEMANDANTE: CARLOS ALBERTO MOTTA GIL, con DNI N° 32734513, con domicilio real en Urb. Javier Heraud Mz. E Lt. 7 - Santa. ABOGADO DEL DEMANDANTE: RIGOBERTO ISAAC DEL ROSARIO CHÁVEZ, con Registro CAS N° 089, con domicilio procesal en la Jr. Espinar N° 572, Of. 204 y con Casilla Electrónica N° 4961; DEMANDADO Y APODERADO EMPRESA PESQUERA CANTABRIA S. A., representado por su apoderada, doña LILIANA ISABEL OSTOLAZA VIGO, con DNI N° 32770275, con domicilio real sito en prolongación Leoncio Prado N°

2107 - Miraflores Bajo, asistida por su Abogado CARLOS ALBERTO MATTA RAMÍREZ, con Registro CAL N° 20165, con Casilla Judicial N° 22 y con Casilla Electrónica N° 5495.

**REGLAS DE CONDUCTA**, señala: el Señor Juez señala las reglas de conducta a seguir por las partes, durante el desarrollo de la presente audiencia.

**ETAPA DE CONCILIACIÓN**, señala: el Señor Juez verifica que la parte demandada cuente con facultades necesarias para conciliar, deja constancia en este acto que la apoderada judicial si cuenta con dicha facultad, por lo que invita a las partes a conciliar sus pretensiones, de conformidad con el Artículo 12° y 43° de la Ley 29497, después de las deliberaciones del caso y con la participación activa del Magistrado, las partes **NO ARRIBAN A ACUERDO CONCILIATORIO ALGUNO**, manteniéndose en sus posiciones, por lo que se frustra la etapa de conciliación.

**PRETENSIONES MATERIA DE JUICIO**, señala: *i)* Determinar si el demandante es objeto de actos de hostilización por parte de la demandada, en cuanto es discriminado en su remuneración respecto de otros trabajadores, *ii)* Si corresponde también establecer los reintegros que solicita.

LA DEMANDADA, presenta escrito de contestación de demanda y anexos, se hace entrega de la copia del escrito de contestación de demanda a la parte demandante, para que verifique la conformidad de los anexos.

EL JUEZ, Verifica que el escrito de contestación de demanda cumple con los requisitos de admisibilidad y procedibilidad, RESUELVE tener por apersonada a doña LILIANA ISABEL OSTOLAZA VIGO en representación de EMPRESA PESQUERA CANTABRIA S. A, por contestada la demanda, por deducida la excepción de caducidad y por ofrecidos los medios probatorios y se dispone conferir traslado de la misma a la parte demandante.

Teniendo en cuenta la recargada agenda judicial, se cita a las partes a la AUDIENCIA DE JUZGAMIENTO el día CINCO DE DICIEMBRE DEL DOS MIL TRECE, A HORAS DOS Y TREINTA DE LA TARDE en la SALA DE AUDIENCIAS NÚMERO UNO del quinto piso de esta sede central, quedando las partes notificadas en este acto.

#### **4.1.6. RESOLUCIÓN N° 02 – REPROGRAMA AUDIENCIA DE JUZGAMIENTO**

Que, a fs. 156 del expediente materia de estudio, corre la Resolución Judicial N° 02 su fecha 02/12/2013 *-Decreto-*, mediante el cual se REPROGRAMA la AUDIENCIA DE JUZGAMIENTO para el día DIECINUEVE DE MARZO DEL DOS MIL CATORCE A HORAS 8:00 AM, en la Sala de audiencias N° 4.

#### **4.1.7. ACTA DE INASISTENCIA A AUDIENCIA DE JUZGAMIENTO**

Que, a fs. 160 del expediente judicial materia de estudio, Audiencia de Juzgamiento, de fecha 19/03/2014, realizada a horas 08:00 am, donde el asistente de audiencia deja constancia ante el Juez que, luego de realizar los llamados respectivos las partes no se hicieron presentes, lo que informa para los fines pertinentes.

#### **4.1.8. ESCRITO SOLICITANDO FECHA PARA AUDIENCIA DE JUZGAMIENTO**

Que, a fs. 162 del expediente judicial que se analiza, corre el escrito presentado por parte del Abogado del demandante, mediante el cual señala que no habiéndose realizado la audiencia de juzgamiento programada para el día 19/03/2013, solicita se señale

nuevo día y hora para la realización de la audiencia frustrada, en atención al Art. 43°, numeral 1, última parte de la Nueva Ley Procesal del Trabajo.

Señala que el escrito lo presenta al amparo del Art. 290° de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

#### **4.1.9. RESOLUCIÓN N° 03 - REPROGRAMA AUDIENCIA DE JUZGAMIENTO**

Que, a fs. 163 del expediente judicial materia de estudio, obra la Resolución Judicial N° TRES su fecha 21/03/2014 *-Decreto-*, mediante la cual se REPROGRAMA en segunda fecha la AUDIENCIA DE JUZGAMIENTO para el día OCHO DE JULIO DEL 2014 a horas 9:20 de la mañana, hora exacta, debiendo asistir las partes a la Sala de Audiencia N° 04 en forma puntual, bajo apercibimiento de proceder con arreglo al Art. 30° de la Ley N° 29497 en caso de incomparecencia.

#### **4.1.10. ACTA DE REGISTRO DE AUDIENCIA DE JUZGAMIENTO**

Que, a fs. 167-169 del expediente judicial materia de comentario, obra el Acta de Registro de Audiencia de Juzgamiento, su fecha 08/07/2014, la cual entre sus partes más importantes señala:

**INTRODUCCIÓN**, señala: que inicia a las 09:20 horas, en la ciudad de Chimbote, del día 08/07/2014, en la Sala de Audiencias N° 04 del Módulo Laboral de la Nueva Ley Procesal del Trabajo de la Corte Superior de Justicia del Santa (indica dirección), ante el Señor Juez Dr. PAUL QUEZADA APIAN, en la demanda interpuesta por CARLOS ALBERTO MOTTA GIL contra EMPRESA PESQUERA

CANTABRIA S. A. sobre CESE DE HOSTILIDADES POR DISCRIMINACIÓN Y OTROS.

**A) ACREDITACIÓN DE LA PRESENCIA DE LOS INTERVINIENTES**

Señala: DEMANDANTE: CARLOS ALBERTO MOTTA GIL, con DNI N° 32734513, con domicilio real en Urb. Javier Heraud Mz. E Lt. 7 - Santa. ABOGADO DEL DEMANDANTE: RIGOBERTO ISAAC DEL ROSARIO CHÁVEZ, con Registro CAS N° 089, con domicilio procesal en la Jr. Espinar N° 572, Of. 204 y con Casilla Electrónica N° 4961; DEMANDADO Y APODERADO EMPRESA PESQUERA CANTABRIA S. A., se deja constancia de su inasistencia.

**B) REGLAS DE CONDUCTA**

Señala: el Señor Juez señala las reglas de conducta a seguir por las partes, durante el desarrollo de la presente audiencia.

**C) SUSTENTACIÓN DE LA EXCEPCIÓN DE CADUCIDAD**

El Señor Juez otorga el uso de la palabra a la parte demandante para absolver la excepción planteada por la parte demandada; El abogado del demandante sustenta la absolución, con sus argumentos que quedan registrados en audio y video; el Señor Juez señala que la excepción será resuelta junto con la sentencia.

**D) ETAPA DE CONFRONTACIÓN DE POSICIONES**

ALEGATOS INICIALES, Abogado de la parte demandante: La exposición oral de las pretensiones demandadas y de los fundamentos

de hecho que la sustentan quedan registradas en audio y video;  
Abogado de la parte demandada: No asistió.

#### **E) ETAPA DE ADMISIÓN DE MEDIOS PROBATORIOS**

Hechos que no necesitan actuación probatoria: Ninguno;  
Medios probatorios dejados de lado: Del Demandante: Ninguno, De la Demandada: Ninguno;

Hechos sujetos a actuación probatoria: La hostilidad que se ha planteado como acto de discriminación contra el demandante.

#### **F) PRUEBAS ADMITIDAS**

Por parte del demandante, Documentales: Carta notarial de fecha 05/03/2013; Carta Notarial de la demandada de fecha 14/03/2013; Certificado de trabajo de fecha 22/07/2102; Copia de certificado de fecha 09/10/2004; Copia de certificado de fecha 19/07/2004; Copia de certificado emitido por la demandada de fecha 28/10/2004; Copia de certificado emitido por SENATI de fecha 24/09/2001; Copia de 02 boletas de remuneraciones; Comunicación de fecha 13/07/2011 dirigida a la Autoridad de Trabajo; Comunicación de fecha 21/07/2011 dirigida a la Autoridad de Trabajo; 03 Fotografías tomadas del lugar asignado para laborar; todas esas documentales obran en el expediente a folios 03 a 47. Exhibicionales que deberá realizar la demandada: De los libros de planillas de los años 2010 a 2013; Boletas de pago de los trabajadores del 2010 a 2013.

Por parte de la demandada, De la Excepción de Caducidad: El escrito de demanda; Boleta de pago del demandante. De la Contestación de Demanda: Documentales: Boletas de remuneraciones; Carta que remite el demandante; Carta de respuesta al demandante todas obrantes de folios 84 a 122; Documento con el cual se evalúa al trabajador Andrés Ernesto Aranda Rodríguez su capacidad de folios 123; Diplomas del señor Andrés Ernesto Aranda

Rodríguez de folios 124 a 127; Documento enviado por el área de Finanzas de la demandada de folios 128; Boletas de enero 2012 y febrero 2012 correspondiente al señor domingo Alva Carranza de folios 129 a 131; Expediente 444-2013; Resolución N° 320-2011-PRODUCE/DGEPP.

**G) CUESTIONES PROBATORIAS**

Ninguna.

**H) JURAMENTO CONJUNTO**

Las partes demandante y demandada juramentan en forma conjunta.

**I) ACTUACIÓN DE MEDIOS PROBATORIOS ADMITIDOS**

El Señor Juez dispone que las partes procesales procedan a oralizar sus medios de prueba: Demandante: Su exposición del Abogado queda registrada en audio y video. Demandada: No asistió; En este acto, el Señor Juez formula preguntas al demandante, éste absuelve, conforme queda registrado en audio y video; Acto seguido el señor Juez ordena un receso para instalar el equipo pertinente a fin de visualizar el CD ofrecido por la demandada, por lo que se suspende el audio y video; Reanudado el audio y video se procede a realizar la visualización del CD conforme se registra en audio y video.

**J) ALEGATOS FINALES O DE CLAUSURA**

Abogado de la parte demandante, su exposición queda registrada en audio y video; En este acto, el Juez formula preguntas al demandante, éste absuelve conforme queda registrado en audio y video.



## **K) SENTENCIA**

El Señor Juez da por cerrado el debate y RESERVA EL FALLO de conformidad con el Art. 47 de la Ley N° 29497; el Juez cita a las partes a que concurran al local del Juzgado el día 15/07/2014, a horas 05:00 pm, para la notificación con la sentencia, quedando las partes notificadas en este acto; Finalizo: 10:29 horas.

### **4.1.11. RESOLUCIÓN N° 04 – SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

Que, a fs. 170/178 del expediente judicial materia de estudio, corre la sentencia de primera instancia (Resolución N° CUATRO de fecha 15/07/2014), que resuelve declarar INFUNDADA la excepción de caducidad propuesta por la parte demandada y FUNDADA la demanda, los principales fundamentos de la sentencia son los siguientes:

#### **A) Materia**

Realiza una redacción detallada de las partes procesales y establece que la pretensión planteada por el actor don Carlos Alberto Motta Gil, es: *“sobre actos de hostilidad de discriminación en agravio de la demandante y nivelación de remuneración de S/. 27.00 nuevos soles diarios a la cantidad de S/. 34.00 nuevos soles diarios, resultando una diferencia diaria de S/. 7.00 nuevos soles, que determina la suma total de S/. 945.00 nuevos soles de reintegros hasta la fecha de interposición de la demanda, a favor del demandante, más los intereses que devenguen”*

#### **B) La parte expositiva o antecedentes**

Realiza una redacción resumida pero detallada de los fundamentos de hecho que sustentan la demanda; no menciona

mediante que resolución se admitió a trámite la demanda y se le corrió traslado a la demandante para su contestación; señala que en el día y hora fijado se realiza la audiencia de conciliación con presencia de ambas partes; se realiza un resumen detallado de los argumentos de contestación de demanda; seguidamente detalla lo referente a la audiencia de juzgamiento, en la que se tramita la excepción de caducidad, que los alegatos iniciales, actuación de medios probatorios y alegatos de cierre está registradas en audio y video, por lo que corresponde emitir la sentencia que corresponde.

### **C) La parte considerativa**

Expone los siguientes fundamentos:

Excepción de caducidad.– los argumentos de la excepción son: “(...) *el propio accionante indica que, desde su segunda reincorporación, noviembre 2012, se le pagó S/. 27.00 nuevos soles diarios, agregando que desde su ingreso ganaba S/. 27.00, cuando lo correcto era que se le pagara S/. 38.00, conforme al pago del trabajador Andrés Ernesto Aranda Rodríguez, lo que implica que, desde noviembre 2012, supuestamente se le discriminó; en tal sentido, habiendo recién interpuesto la presente demanda el 23 de abril del 2013 la acción ha caducado, al haber operado el plazo de caducidad de treinta días naturales dispuesto en el artículo 36° del D.S. N° 003-97-TR, el cual incluso también ha vencido si se toma en cuenta la carta de fecha 08 de marzo*”; los fundamentos de absolución de la excepción del demandante son: “(...) *en principio que para efectos del plazo de caducidad se considera días hábiles y no naturales, agregando que conforme a jurisprudencia laboral, el plazo de caducidad en caso de hostilización, se computa desde la negativa del empleador de enmendar su conducta, razones que determinan que en su caso no ha operado ni vencido el plazo de caducidad*”.

Que, el plazo de caducidad conforme al Pleno Jurisdiccional del año 1999, debe ser entendido como de 30 días hábiles y no naturales, y que conforme al artículo 57° del D.S. N° 001-96-TR, dicho plazo de caducidad para accionar el cese de hostilidad, se computa desde el día siguiente de vencido el plazo otorgado al empleador para que efectúe su descargo o enmiende su conducta, esto es, el plazo de caducidad opera exclusivamente en relación a la acción judicial contra el acto de hostilidad, que en este caso opera desde el vencimiento del plazo que se le otorga al empleador en el emplazamiento que efectúa el trabajador.

Que, de la carta de fecha 05/03/2013, obrante de folios 3 a 4, con la cual el demandante emplaza a la demandada para que efectúe su descargo o enmiende su conducta respecto de la hostilización que denuncia, se aprecia que fue recepcionada por la demandada el 08/03/2013, por lo que contabilizando los seis días naturales que le otorga el actor, el plazo para el descargo venció el 14/03/2013, y computando los treinta días desde dicho vencimiento se tiene que el plazo de los treinta días hábiles recién vencía el 29/04/2013, y advirtiéndose que la demanda se interpone el 23/04/2013, resulta inobjetable que en este caso no ha operado el plazo de caducidad para la acción judicial de cese de hostilidad, en razón de que se ha accionado dentro del plazo legal correspondiente; en tal sentido, corresponde desestimar la excepción de caducidad propuesta y declararla infundada.

**Respecto al caso en concreto.**— señala que, según las alegaciones iniciales del demandante don Carlos Alberto Motta Gil, la demandada lo viene hostilizando con actos de discriminación salarial, desde su reincorporación al trabajo por mandato judicial, al mantener una desigualdad remunerativa de S/. 7.00 nuevos soles entre su persona que percibe como remuneración diaria el importe de S/. 27.00

y el trabajador Andrés Ernesto Aranda Rodríguez, a quien le reconoce una remuneración diaria de S/. 34.00, con quien tiene la misma categoría y desempeña la misma labor de operador de secadores, hostilización que tiene su origen en el hecho de haber efectuado reclamos laborales y actividad sindical para la conformación de un sindicato, y los reclamos judiciales para lograr su reincorporación luego de haber sido objeto de arbitrarios despidos.

Según contestación de demanda, al no haber participado en juzgamiento, se señala que no existe acto de hostilización alguna, ya que cuando es repuesto se le abona como remuneraciones el monto que percibía anteriormente, asimismo ni en su carta ni en la demanda indica el motivo o acto de hostilización, agregando que el aumento de remuneraciones al servidor Andrés Ernesto Aranda Rodríguez, se justifica en razón a su experiencia y capacitación para las labores que realiza, y por último que debido a la situación económico financiera de la empresa no puede realizar aumento alguno de remuneraciones.

Que, conforme al artículo 23° numerales 23.2 y 23.4 parágrafo a) de la Ley N° 29497, siendo la prestación personal de servicios un hecho admitido y reconocido por la demandada, para los fines del presente proceso la carga de la prueba corresponde a quien afirma hechos que configuran su pretensión, y esencialmente al trabajador le corresponde acreditar el acto de hostilidad padecido; correspondiendo al empleador probar la existencia de un motivo razonable distinto al hecho lesivo alegado, así como el cumplimiento de sus obligaciones contractuales, su extinción o su inexigibilidad.

Señala que, el artículo 30° del D.S. N° 003-97-TR, establece, entre otros, como actos de hostilidad los actos de discriminación por sexo, raza, religión, opinión o idioma, lo cual abarca además a cualquier otra distinción, exclusión o preferencia que tenga por efecto anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo u ocupación, según lo dispone el Convenio OIT 111 (literal b del

artículo 1°), permitiendo esto último ya desestimar o rechazar el argumento de la demandada que no existiría discriminación al no haberse señalado ninguno de los motivos de discriminación señalados literalmente en el párrafo f) del artículo 30° de la LPCL, en tal sentido, y habiendo el actor señalado que viene siendo objeto de hostilización al ser discriminado salarialmente, corresponde verificar tal hecho.

**Protección del derecho al trabajo y el principio de igualdad.**— señala que, la jurisprudencia de la Corte ha sido uniforme y reiterada, en señalar que el derecho al trabajo debe desarrollarse en condiciones dignas y justas, como lo establece el artículo 23° de la Constitución Política del Estado; que, la dignidad y justicia en las relaciones laborales consiste en la proporcionalidad entre la remuneración que reciba el trabajador y la cantidad y calidad de su trabajo, por ello nuestro Tribunal Constitucional considera a la remuneración como un derecho fundamental, en tanto la misma parte de tener un carácter alimentario, tiene una estrecha relación con el derecho a la vida, acorde con el principio - derecho a la igualdad y la dignidad, cuyas consecuencias o efectos son de vital importancia para el desarrollo integral de la persona humana.

El reconocimiento constitucional del artículo 24° del derecho a una remuneración equitativa y suficiente, concordante con la dignidad y justicia que debe existir siempre en las relaciones laborales, en razón de su naturaleza de derecho fundamental, también lo encontramos en el plano internacional, específicamente en la Declaración Universal de Derechos Humanos: *Artículo 23 (...) 2. Toda persona tiene derecho, sin discriminación alguna, a igual salario por trabajo igual; 3. Toda persona que trabaja tiene derecho a una remuneración equitativa y satisfactoria, que le asegure, así como a su familia, una existencia conforme a la dignidad humana y que será*

completada, en caso necesario, por cualesquiera otros medios de protección social; Asimismo, el Pacto Internacional de Derechos, Económicos, Sociales y Culturales en su artículo 7º ha señalado con respecto a la remuneración: *Artículo 7º: Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al goce de condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias que le aseguren en especial: Un salario equitativo e igual por trabajo de igual valor, sin distinciones de ninguna especie; en particular, debe asegurarse a las mujeres condiciones de trabajo no inferiores a las de los hombres, con salario igual por trabajo igual;* De igual manera, el Convenio OIT N.º 100, sobre la igualdad de remuneración establece en su artículo 2.1 lo siguiente: *Artículo 2 (...) 1. Todo Miembro deberá, empleando medios adaptados a los métodos vigentes de fijación de tasas de remuneración, promover y, en la medida en que sea compatible con dichos métodos, garantizar la aplicación a todos los trabajadores del principio de igualdad de remuneración entre la mano de obra masculina y la mano de obra femenina por un trabajo de igual valor;* de todo lo cual se infiere, que la remuneración como retribución que percibe el trabajador por el trabajo prestado a su empleador no debe ser sometida a ningún acto de discriminación, ni ser objeto de recorte, ni de diferenciación, como por ejemplo otorgar a unos una mayor remuneración que a otros por igual trabajo, es decir, prohíbe y queda vedado cualquier trato discriminatorio e irracional que afecte el derecho a la remuneración como derecho fundamental de la persona humana; así, resulta obvio que la discriminación salarial atenta contra la igualdad como derecho fundamental constitucionalmente protegido e inherente a la relación laboral. Lo cual implica, que habrá discriminación cuando ante situaciones iguales se da un trato jurídico diferente, lo que colisiona el principio *a igual salario por trabajo igual*.

**El caso concreto.**- Del acervo probatorio que obra en el expediente, se desprende que:

El demandante Carlos Alberto Motta Gil, es un trabajador que inició su vínculo laboral desde el 08/01/2003, según boletas de folios 29; con contrato de trabajo a tiempo indeterminado, según los folios 12 a 28; ha desempeñado los cargos de operador de secadores, ayudante de secador, y operador del pozo de agua; ha sido objeto de despidos en dos oportunidades, para luego ser reincorporado según los mandatos judiciales (expedientes 0693-2010-0-2501-JR-CI-01, y 1159-2011-0-2501-JR-CI-02), despidos admitidos por la demandada.

Estos mandatos judiciales son los que determinan que sea repuesto en su mismo puesto de trabajo u otro similar; sin embargo, una vez reincorporado, no volvió a su puesto que era el de “operador de secadores”, sino fue asignado a realizar labores totalmente distintas, lo que puso de conocimiento a la Autoridad Administrativa de Trabajo, según folios 40 a 44, de lo cual la demandada se ha limitado a señalar que asignó al demandante no a un corralón sino en mantenimiento, sin aporte de medio de prueba que desvirtúe lo señalado por el demandante.

Obra en el proceso documentación que sustenta el ejercicio del demandante de su derecho a la libertad sindical, como es la elección y designación de los delegados representantes de los trabajadores en materia colectiva, siendo el actor uno de ellos, como lo es la solicitud de fecha 13/07/2011 presentada ante la Autoridad de Trabajo, de folios 30 a 39, que concordada con la fecha del segundo despido ocurrido el 26/06/2011, según sentencia de folios 21 a 24, corroboran los hechos precedentes causantes de la hostilización denunciada en la demanda.

De la propia carta de respuesta de la demandada de fecha 14/03/2013, de folios 5 a 6, y repetido también en su contestación de demanda (véase numeral 3.4 al 3.5 de argumentos de la defensa) se

advierte que la demandada admite que luego de la reincorporación laboral, ha seguido y sigue pagando la misma remuneración que tenía el demandante, esto es, S/. 27.00, suma menor a los S/. 34.00 abonados al servidor Andrés Ernesto Aranda Rodríguez, quien como lo admite la propia demandada reemplazó al actor, sin acreditar que éste último trabajador tenga mejor o distinta calificación que el demandante, para justificar la diferencia salarial entre ambos.

La alegada designación o altas funciones supuestamente asignadas al trabajador Aranda Rodríguez no ha sido acreditada en el proceso, ya que la hoja de evaluación de desempeño de folios 123, se verifica que la misma tenía como finalidad promover a dicho trabajador para ocupar el puesto del demandante, según expresamente se ha consignado en dicha hoja parte final en la que se señala: “Se acepta tomar en consideración la recomendación de la jefatura de planta y promover al trabajador a operador de gases calientes a partir de febrero del 2012”.

Analizando la situación laboral del demandante, se verifica que tiene una mayor antigüedad, en cuanto a las labores desarrolladas, los cargos desempeñados en la empresa han sido de operador de secadores, ayudante de secador y operador del pozo de agua, repetimos ejercidos en la empresa, conforme así se ha verificado en sentencia de folios 12 a 16 (fundamento 6), además dichos cargos se encuentran directamente relacionados con la parte productiva de la empresa.

Analizando la situación laboral del trabajador Aranda Rodríguez, la empresa no ha acreditado la antigüedad del mismo, no ha aportado información mínima que establezca su antigüedad, su evolución salarial que justifique perciba una mayor remuneración, advirtiéndose en ese contexto de ausencia de aportación de pruebas por la demandada, de que en efecto el demandante es un trabajador más antiguo.



De la documentación de folios 7 a 11, se establece que el demandante es un trabajador calificado para el puesto que desempeñaba y desempeña como operador de secadores, incluso la capacitación siempre ha estado relacionada con el aspecto productivo, incluso con una experiencia en otra empresa de seis años aproximadamente en el puesto de operario de secado.

En el caso del trabajador Aranda Rodríguez, más bien solo presenta una capacitación de folios 125, acreditando además que se desempeñó como vigilante o agente de seguridad, y otras labores en empresa distinta a la demandada.

Por todo ello, los fundamentos de la demandada de que se encuentra justificada la diferencia remunerativa, en realidad no encuentran respaldo probatorio alguno, ya que como los hemos explicitado el demandante tiene una mejor calificación laboral que aunada con su antigüedad, hace evidente que no hay razones objetivas que justifiquen la diferencia salarial.

Los hechos explicitados constituyen claros indicios que nos permiten presumir que en efecto la demandada viene hostilizando al demandante al mantener la diferencia remunerativa en relación al servidor Rodríguez Aranda, cuando comparando ambos trabajadores no existen razones objetivas para tal diferenciación, quedando en evidencia que las razones para tal diferenciación serían más bien el protagonismo del actor en su calidad de representante de los trabajadores, así como los distintos procesos judiciales acreditados en autos, favorables al demandante; por lo que la conducta cierta y concreta de la demandada de seguir manteniendo la remuneración básica diaria del demandante en S/. 27.00, no es más que la configuración del hecho hostilizadorio; sin que se pueda concluir lo contrario, ya que sería admitir que una empresa podría despedir a cualquier trabajador, con la única finalidad de que al ser

reincorporados no le reconozcan los beneficios que podrían haber sido otorgados durante el tiempo en que duró el despido.

En este contexto, la hostilización como acto discriminatorio salarial que acusa el demandante está plenamente configurada y acreditada en autos, afectando el derecho a la igualdad y no discriminación en el trabajo que le asiste a la demandante.

En cuanto a la inmediatez alegada por la demandada, que tiene que ver con la oportunidad del reclamo del actor, se debe de estar al hecho de que en este caso la hostilización es un hecho permanente, continuado, que incluso ha sido puesto a conocimiento de la Autoridad de Trabajo (folios 40).

En cuanto a los costos, si bien la parte actora no los ha demandado, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 31° de la Ley N° 29497, que prevé que los costos no requieren ser demandados, atendiendo a la conducta de la demandada de haber propiciado una discriminación salarial establecida en la presente sentencia, y a fin de disuadirla en dichas prácticas, así como al despliegue profesional del letrado patrocinante del trabajador tanto en la audiencia de conciliación como en la audiencia de juzgamiento, se fija prudencialmente como costos la suma de S/. 2,000.00 nuevos soles, más el 5% a favor del Colegio de Abogados del Santa, sin costas por no estar acreditado gasto judicial alguno.

#### **D) Parte Resolutiva**

Falla: Declarando INFUNDADA la excepción de caducidad propuesta por la demandada; y FUNDADA la demanda interpuesta por don CARLOS ALBERTO MOTTA GIL contra EMPRESA PESQUERA CANTABRIA S.A., sobre cese de hostilidad; en consecuencia, NOTIFIQUESE a la demandada, para que, DENTRO DE TERCER DÍA, cesen los actos de hostilización contra el demandante, y cumpla con nivelar la remuneración básica diaria del demandante de S/. 27.00

nuevos soles diarios a S/. 34.00 nuevos soles diarios, debiéndole reconocer los reintegros que corresponden desde el 08 de noviembre del 2012 hasta la fecha de interposición de la presente demanda, y los que se generen incluso con posterioridad a la misma hasta la verificación de la nivelación ordenada, reintegros que deberán ser establecidos en ejecución de sentencia; además reconozca a favor del actor como costos del proceso el importe de S/. 2,000 nuevos soles, más el 5% para el Colegio de Abogados del Santa, sin costas. Consentida o ejecutoriada que sea la presente resolución, ARCHÍVESE los autos conforme a ley.

#### **4.1.12. ESCRITO DE APELACIÓN DE SENTENCIA**

Que, a fs. 193/200 del expediente judicial que se analiza, corre el escrito de apelación presentado por la parte demandada, contra la Sentencia que declara INFUNDADA la excepción y FUNDADA la demanda; a continuación, se hace un breve resumen del referido medio impugnatorio, describiéndose el petitorio, fundamentos de hecho, fundamentación jurídica, y la naturaleza del agravio.

##### **A) Petitorio**

Si bien en dicho medio impugnatorio no se precisa petitorio, se evidencia que señala: *“no encontrando ajustada a la realidad de los hechos ni a ley la Resolución N° 4 con fecha 15/07/2014, que declara INFUNDADA LA EXCEPCIÓN DE CADUCIDAD Y FUNDADA la demanda, y, al amparo del Art. 52° de la Ley N° 26636, interpongo RECURSO DE APELACIÓN con el fin de que sea Revocada por el Superior Jerárquico”*

##### **B) Fundamentos de Hecho**

**Sobre el extremo de la caducidad.**- Expone que se declara INFUNDADA la excepción de caducidad, bajo el argumento que la carta del demandante fue remitida el 08/03/2013, por lo cual el plazo de 30 días naturales aun no vencía, no obstante, el Juzgado no tomo en cuenta dos situaciones:

El pago del demandante era semanal y por lo cual su primer pago fue en noviembre 2012 fecha que se reincorporó.

La Carta se toma en cuenta siempre y cuando exista los parámetros de inmediatez por parte del demandante.

El juzgado realiza el conteo partir del 08 de marzo, cuando debió contarse a partir de los actos cometidos.

El plazo de caducidad de la demanda de hostilización vencía anterior a su presentación conforme a la Sentencia de la Sala Laboral que adjuntamos a nuestra contestación de demanda.

El Art. 57° del D. S. 001-96-TR, se toma en cuenta cuando existe en forma inmediata la supuesta hostilización.

**Sobre la acumulación indebida de pretensiones,** se impugna el argumento vertido en el Sexto y Séptimo Considerando, que descarta la existencia de una indebida acumulación de pretensiones, bajo el argumento de que "(...). *Toda vez que lo argumentado en la pretensión principal es el trato desigual y discriminatorio, por parte de la demanda, materia sobre el cual tiene, competencia el juez especializado*".

La demanda en sí, es sobre homologación de remuneraciones y no de cese de hostilizaciones, lo que evidencia una indebida acumulación de pretensiones, pues el demandante no alega ni fundamenta la pretensión de hostilización.

Existe una indebida acumulación de pretensiones que el Juzgado no ha evaluado eficientemente, por lo cual este extremo debe ser revocado.

**Sobre el acto nulo de la audiencia**, se deduce nulidad del Acta de Audiencia, por trasgresión del derecho de defensa del empleador, al no dejar participar de la audiencia de Juzgamiento al Abogado defensor.

En el primer otosí de la contestación de demanda, se otorgó facultades generales al Abogado Carlos Alberto Matta Ramírez quien estuvo presente en el acto de Audiencia de Juzgamiento, conforme aparece de audio y video, llegado el Juez no lo dejó participar a pesar que contaba con las facultades generales del Art. 74° del Código Procesal Civil, se cita dicho artículo.

Lo que quiere decir que el Juzgador debió permitir la oralización de medios probatorios y alegatos finales que no son actos que se necesiten actuación expresa.

**Sobre el extremo de cese de acto de hostilidad relacionado con el otorgamiento de incremento salarial**, no existe sustento para declarar en primer lugar el cese de los actos de hostilidad.

Para declarar fundada una hostilización, el acto del empleador debe causar perjuicio, es decir anular las oportunidades del trato en el empleo del actor, situación que no ha realizado la demandada, además: no ha sido probada ni sustentada, no ha sido alegada, y no ha sido probada en autos.

En la demanda de hostilización que se declare fundada debe sustentarse y probarse: la intensión y perjuicio causado, que no ha sido probado, pues cuando ingresa a laborar el demandante se le pago la remuneración mínima que venía ganando; los actos que se pretenden probar deben estar basados en derechos ciertos, y no en

derechos inciertos, controvertidos y debatibles que no configuran ningún tipo de acto hostil; Asimismo el acto hostil debe ser equiparable con un despido, que sea insoportable la continuación de la relación laboral y que denote una intención de auto desvincularse, lo que no sucede en el presente caso.

No hay perjuicio ya que el trabajador sigue laborando normalmente con todos los beneficios de ley.

Lo que ha sucedido es un aumento en febrero del 2012 que no le correspondía otorgar al demandante porque no se encontraba laborando, y cuando se reincorpora en enero del 2013 su remuneración se igualó a la mínima vital.

El incremento otorgado se realizó previa evaluación, si bien al demandante no se le hizo fue porque cuando se reincorporo entro ganando la misma suma, justamente porque se incrementó su remuneración a la mínima vital, en tal sentido no existe discriminación alguna al no existir desigualdad de trato.

**Sobre los parámetros legales internacionales usados en la sentencia**, la sentencia apelada se fundamenta en los Arts. 23° y 24° de la Constitución, sin embargo, estos no son aplicables al presente caso, porque ninguno de estos artículos incluye la situación de la demanda, pues al demandante se le viene pagando su remuneración mayor al mínimo y no hemos rebajado la remuneración del trabajador.

La sentencia se sustenta en el convenio N° 100 de la OIT, sin embargo, no toma en cuenta la Recomendación 90 del mismo convenio que dispone que el PRINCIPIO DE PAGO IGUAL POR TRABAJO DE IGUAL VALOR ESTA IMPUESTO SOLO PARA LOS EMPLEADORES DE LOS ORGANISMOS DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA, y siempre que exista consulta previa con las organizaciones interesadas de trabajadores y/o empleadores.

*Recomendación núm. 90*

*Recomendación sobre la igualdad de remuneración entre la mano de obra masculina y la mano de obra femenina por un trabajo de igual valor, 1951.*

*La Conferencia recomienda a los Miembros que apliquen las disposiciones siguientes, teniendo en cuenta lo prescrito por el artículo 2 del Convenio, y que informen a la Oficina Internacional del Trabajo, conforme lo solicite el Consejo de Administración, sobre las medidas dictadas para ponerlas en práctica:*

*1. Deberían adoptarse medidas adecuadas, previa consulta a los representantes de las organizaciones interesadas de trabajadores, o, si dichas organizaciones no existen, previa consulta a los trabajadores interesados, a fin de: a) garantizar la aplicación del principio de la igualdad de remuneración entre la mano de obra masculina y la mano de obra femenina por un trabajo de igual valor a todas las personas empleadas en los servicios y organismos de la administración pública central, b) promover la aplicación de ese principio a todas las personas empleadas en los servicios y organismos de las administraciones de los Estados unitarios o de las provincias de un Estado federal y en las administraciones locales, cuando la fijación de las tasas de remuneración sea de la competencia de estas diversas autoridades públicas.*

*2. Deberían adoptarse medidas adecuadas, previa consulta a los representantes de las organizaciones interesadas de empleadores y de trabajadores, a fin de garantizar, tan rápidamente como sea posible, la aplicación del principio de igualdad de remuneración entre la mano de obra masculina y la mano de obra femenina por un trabajo de igual valor a todas las profesiones no mencionadas en el párrafo 1, en las*

*cuales las tasas de remuneración estén sujetas a un control público, especialmente: a) al fijarse las tasas de los salarios mínimos u otros, en las industrias y servicios en los cuales estas tasas sean fijadas por las autoridades públicas, b) en las industrias y empresas de propiedad pública, o sujetas al control de las autoridades públicas, c) cuando ello fuere pertinente, a los trabajos ejecutados en virtud de contratos celebrados por las autoridades públicas.*

Es así que existe justificación para que mi representada no haya elevado la remuneración del actor: a) no fue evaluado, b) no hay ingresos económicos de la empresa para aumentos, c) No hubo aumento para todos, d) requiere un aumento en un periodo que no había laborado, por lo que no pudo ser evaluado, y e) Se le reincorpora con la misma remuneración.

Debe evaluarse hasta qué punto el órgano jurisdiccional amparado en un Convenio o Recomendación de la OIT que solo es para el Sector PUBLICO, puede ordenar aumento remunerativo a un empleado privado cuando no existe dinero en el empleador.

**Sobre la no aplicación del principio de inmediatez**, el Juzgado toma el acto de hostilización como de naturaleza permanente, lo que estamos en total desacuerdo, pues el supuesto acto de hostilización se daría en todo caso desde su reincorporación y no cuando ya han pasado más de 5 meses; producida su reincorporación no tomo medida alguna contra la demandada, lo que evidencia que no existe hostilización pues de sentirse hostilizada debió actuar de forma inmediata, conforme al principio de inmediatez y proporcionalidad.

Los actos de hostilidad, deben reclamarse en concordancia con los principios de inmediatez y razonabilidad, si el actor se consideraba víctima de hostilización, debió acusar los actos desde el



inicio no se le pagaron y no pretender después de 4 semanas, solicitar que cesen supuestos actos de hostilidad que nunca acusó.

**Sobre el sustento objetivo de diferenciación de la remuneración**, la sentencia yerra al no tomar los siguientes argumentos vertidos en nuestra contestación de demanda:

El demandante un trabajador con 18 años de experiencia, que laboró en Pezconservas Marisol S. A., y tiene Estudios de GMP Quality control sobre Auditoria de Certificación de Planta entre los años 2005 al año 2012, es decir, cuando fue a laborar a Cantabria ingresa con una remuneración determinada por la experiencia que tenía, documentos que se han presentado en autos.

No ha meritado la Resolución N° 320-2011-PRODUCE/DGEPP, en donde se declaró "MODIFICACIÓN POR INNOVACIÓN TECNOLÓGICA LA LICENCIA DE OPERACIÓN EN LO QUE CORRESPONDE A LA PLANTA DE HARINA"; se sustenta que estaba capacitado para el trabajo en la nueva planta.

Cuando reingresa a laborar el demandante lo hace con la misma remuneración que venía percibiendo.

Finalmente, no fue evaluado porque recién reingresaba a laborar.

**Sobre los costos del proceso**, considera excesivo el monto, si vemos que la demanda carece de sustento, pues en la audiencia única el propio Juez, tenía que preguntarle a parte demandante en qué consistía la hostilización, pues no era entendible la demanda.

C) Fundamentación Jurídica  
No hay detalle al respecto.

D) Naturaleza del agravio

Se expone que, causa un agravio económico, agravio contra el debido proceso, falta de motivación de las resoluciones, principio de legalidad, al haberse pronunciado contra el texto de la Ley, que señala cuando debe aplicarse la hostilización, cuando existe derechos ciertos y no controvertibles, más aún si no se ha probado una importancia tal que sea equiparable a un despido o que sea insoportable su continuidad.

#### **4.1.13. RESOLUCIÓN N° 05 – CONCESORIO DEL RECURSO DE APELACIÓN**

Que, a fs. 201 del expediente materia de estudio obra la Resolución Judicial N° CINCO de fecha 23/07/2014 *-Auto-*, el cual, proveyendo el escrito de apelación de la parte demandante, lo califica y concede a la parte demandada la apelación contra la sentencia; los Considerandos de dicha resolución exponen que el recurso impugnatorio de apelación de sentencia tiene como finalidad que la misma sea revocada por el Superior jerárquico; que la apelación reúne los requisitos de admisibilidad y procedibilidad previstos en el Art. 367° del CPC, se ha presentado dentro del plazo legal previsto en el Art. 32° de la Ley N° 29497; siendo el caso concederla, en consecuencia; SE RESUELVE: CONCEDER la apelación a la parte demandada contra la sentencia, la misma que es CON EFECTO SUSPENSIVO, en consecuencia ELÉVESE los autos al Superior Jerárquico; notifíquese conforme a Ley.

## **4.2. EXPEDIENTE JUDICIAL A NIVEL DE SEGUNDA INSTANCIA**

### **4.2.1. RESOLUCIÓN N° 06 - SEÑALA VISTA DE LA CAUSA**

Que, a fs. 208 del expediente judicial materia de análisis, corre la Resolución Judicial N° SEIS de fecha 14/08/2014 *-Decreto-*, la cual DISPONE que de conformidad con el Art. 33° inc. a) de la Ley N° 29497, SEÑALARON fecha para la VISTA DE LA CAUSA, [...], Notifíquese.

### **4.2.2. ACTA DE REGISTRO DE AUDIENCIA DE VISTA DE LA CAUSA**

Que, a fs. 212-213 del expediente judicial materia de análisis, obra el Acta de Registro de Audiencia de Vista de la Causa, su fecha 09/04/2015, la cual entre sus partes más importantes señala:

#### **A) INTRODUCCIÓN**

Señala: que inicia a las 12:40 horas, en la ciudad de Chimbote, del día 09/04/2015, en la Sala de Audiencias de la Sala Laboral de la Nueva Ley Procesal del Trabajo de la Corte Superior de Justicia del Santa (indica dirección), ante los Jueces Superiores Dra. CARMEN JACOBA CAVERO LÉVANO, Dr. WILSON ALEJANDRO CHIU PARDO y Dr. RAÚL SERAFÍN RODRÍGUEZ SOTO en la demanda interpuesta por CARLOS ALBERTO MOTTA GIL contra EMPRESA PESQUERA CANTABRIA S. A. sobre CESE DE HOSTILIDADES POR DISCRIMINACIÓN Y OTROS.

## **B) REGLAS DE CONDUCTA**

Señala: La Señora Juez Superior y Presidenta del Colegiado, requiere al Relator dé lectura del Art. 11° de la Ley N° 29497 que contiene las reglas de conducta a seguir por las partes, durante el desarrollo de la presente audiencia.

## **C) ACREDITACIÓN DE LA PRESENCIA DE LOS INTERVINIENTES**

Señala: DEMANDANTE: CARLOS ALBERTO MOTTA GIL, señala sus generales de Ley. ABOGADO DEL DEMANDANTE: RIGOBERTO ISAAC DEL ROSARIO CHÁVEZ, señala domicilio procesal y con Casilla Electrónica; DEMANDADO y APODERADO: EMPRESA PESQUERA CANTABRIA S. A., representada por su Abogado quien indica sus generales, domicilio procesal y casilla electrónica.

ALEGATOS DE APELACIÓN, inicia los alegatos la parte demandada, seguidamente el abogado del demandante, con los argumentos de ambos que quedan registrados en audio y video.

## **D) INTERVENCIÓN DEL DR. WILSON CHIU PARDO**

Hace uso de la palabra formulando preguntas a las partes presente, quienes responden, queda registrado en audio y video.

## **E) INTERVENCIÓN DEL DR. RAÚL RODRÍGUEZ SOTO**

Hace uso de la palabra formulando preguntas a las partes presente, quienes responden, queda registrado en audio y video.

## **F) RESOLUCIÓN DE VISTA**

En este estado la señora Juez y Presidenta del Colegiado, ordena el receso del registro de audio y video, tras el receso, conforme al Art. 33° del inc. c) de la Ley N° 29497, RESERVA SU FALLO cita a las partes a que concurren al local de la Sala Laboral el día 16/04/2015, a horas 04:30 pm, para la notificación con la sentencia; Finalizo: 10:29 horas.

### **4.2.3. RESOLUCIÓN N° 07 – REQUIEREN INFORMACIÓN**

Que, a fs. 214 del expediente Judicial materia de estudio, obra la Resolución N° SIETE *-Auto-* de fecha 09/04/2015, mediante esta resolución la Sala Laboral advierte que en el expediente principal falta la Exhibicional presentada por la parte demandada consistente en el CD ROM conteniendo planillas de trabajadores de los años 2010 a 2013, por lo que REQUIERE al Octavo Juzgado Laboral cumpla con remitir dicho CD ROM en el plazo de DOS DÍAS, bajo responsabilidad en caso de incumplimiento. Notifíquese.

### **4.2.4. OFICIO N° 726-2013-8JL-CSJSA/PJ - REMITE INFORMACIÓN**

Que, a fs. 221 del expediente Judicial materia de estudio obra el OFICIO N° 726-2013-8JL-CSJSA/PJ de fecha 17/04/2015, mediante el cual el octavo juzgado laboral remite a la Sala Laboral el CD conteniendo planillas presentado por la demandada.

### **4.2.5. RESOLUCIÓN JUDICIAL N° 08 – REINGRESEN LOS AUTOS A DESPACHO**

Que, a fs. 222 del expediente Judicial materia de estudio, obra la Resolución N° OCHO -Decreto- de fecha 23/04/2015, mediante el cual señala que, en atención al Oficio remitido, téngase presente y REINGRESEN los autos a despacho para resolver lo pertinente.

#### **4.2.6. RESOLUCIÓN JUDICIAL N° 09 – CITACIÓN PARA NOTIFICAR SENTENCIA**

Que, a fs. 226 del expediente Judicial materia de análisis obra la Resolución N° NUEVE -Decreto- de fecha 25/05/2015, que señala, siendo el estado del proceso el de expedición de sentencia, CITA a las partes para notificación de la misma.

#### **4.2.7. RESOLUCIÓN JUDICIAL N° 10 – SENTENCIA DE VISTA**

Que, a fs. 230 a 236 del expediente Judicial obra la Sentencia De Vista de fecha 25/05/2015 -Resolución N° 10- emitida por la Sala Laboral de la Corte Superior de Justicia del Santa, que resuelve el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia que declara infundada la excepción de caducidad y fundada la demanda; a continuación, se describe el contenido más importante de dicha resolución.

##### **A) Asunto**

Se describe quien el motivo del recurso de apelación y los extremos recurridos, seguidamente trasunta la parte resolutive de la sentencia que se apela.

##### **B) Fundamentos de la Apelación**

Señala que los agravios denunciados por la parte demandante en la apelación son: A) En cuanto a la excepción de caducidad: *i)* Se declara infundada bajo el argumento que la carta del demandante fue remitida el 08 de marzo y por lo cual el plazo de 30 días naturales aún no vencían; no obstante, no se ha tomado en cuenta que el pago del demandante era semanal y por lo cual su primer pago fue noviembre del 2012, fecha en que se reincorporó; y que la carta se toma en cuenta siempre y cuando exista los parámetros de inmediatez por parte del demandante, *ii)* El Juez realiza el conteo a partir del 08 de marzo, cuando debió contarse a partir de los actos cometidos; B) Existe indebida acumulación de pretensiones; la demanda pudo haber sido planteada como homologación de remuneraciones, pero el demandante requirió el cese de hostilidades, lo que evidencia una indebida acumulación de pretensiones, pues el interés del demandante era plantear el reintegro de remuneraciones y en su demanda no alegó ni fundamento la pretensión de hostilización; C) Deduce la nulidad del acta de audiencia; por cuanto ha transgredido su derecho de defensa al no dejar participar en la audiencia de juzgamiento a su abogado defensor pese a haber estado presente; D) Sobre el extremo de cese de acto de hostilidad relacionado con el otorgamiento de incremento salarial, sostiene que se declara fundada una demanda cuando se prueba la intensión de perjuicio, que el mismo se haya causado y que los actos hostiles que se pretendan probar deban estar basados en derechos ciertos y no como en el presente caso que son derechos inciertos, controvertidos y debatibles que no configuran ningún acto hostil; asimismo, dicho acto hostil debe ser equiparable con un despido y que sea insoportable la continuación de la relación laboral, alegando además que lo que se ha dado es un aumento en febrero del año 2012 el cual no le correspondía otorgar al demandante porque no se encontraba laborando, sosteniendo que

debe quedar en claro que el incremento se realizó previa evaluación y que al demandante no se le realizó ya que cuando se reincorporó ganaba la misma suma, justamente porque se incrementó la remuneración mínima vital, en tal sentido no existe discriminación alguna al no existir desigualdad de trato.

### **C) Respecto a la apelación de la excepción de caducidad**

Transcribe el Art. 36° del TUO del Decreto Legislativo N° 728: *“El plazo para accionar judicialmente en los casos de nulidad de despido, despido arbitrario y hostilidad caduca a los treinta días naturales de producido el hecho. La caducidad de la acción no perjudica el derecho del trabajador de demandar dentro del período prescriptorio el pago de otras sumas líquidas que le adeude el empleador. Estos plazos no se encuentran sujetos a interrupción o pacto que los enerve, una vez transcurridos impiden el ejercicio del derecho”*; por su parte, el Art. 57° del Reglamento de la Ley de Fomento al Empleo – Decreto Supremo N° 001-96-TR establece: *“El plazo de treinta (30) días naturales para accionar en caso de hostilidad, se computa desde el día siguiente de vencido el plazo otorgado al empleador para que efectúe su descargo o enmiende su conducta, según sea el caso”*; en tal contexto, el Pleno Jurisdiccional Laboral de 1998 – Arequipa, en su tercer acuerdo señala: *“El acto de hostilidad que determina el inicio del cómputo del plazo de caducidad de treinta días para interponer la acción judicial correspondiente se produce al vencer el plazo otorgado por el trabajador a su empleador. De no haber precisado el trabajador dicho plazo, en su emplazamiento, la caducidad se computa a partir del vencimiento del plazo mínimo establecido en la Ley a favor del empleador, efectuándose el cómputo de los treinta días de caducidad a partir de ese momento”*.



Concluye que, el cómputo del plazo de caducidad se inicia al vencimiento del plazo que otorga el trabajador cuando emplaza a su empleador a fin que cesen los actos de hostilidad; en tal contexto, la carta notarial de fecha 05/03/2013, cursada por el demandante a su empleadora, a fin que proceda dentro del plazo de seis días, a dejar sin efecto los actos de discriminación de los cuales considera es objeto, fue recepcionada por la demandada, vía conducto notarial, el 08/03/2013; siendo así; el plazo para que la demandada efectúe su descargo o enmiende su conducta vencía el 14/03/2013, habiéndolo efectuado dentro del plazo concedido; independientemente de ello, computando los 30 días hábiles desde dicho vencimiento se colige que el actor tenía expedito su derecho para demandar hasta el 29/04/2013 y verificándose que la demanda se interpuso el 23/04/2013, la caducidad invocada no se ha configurado.

#### **D) En cuanto a la nulidad del acto de audiencia**

Señala que, con los fundamentos expuestos por la demandada se colige que se pretende la nulidad de la audiencia de juzgamiento; a ello, el Art. 171° del Código Procesal Civil, de aplicación supletoria señala que *“La nulidad se sanciona sólo por causa establecida en la ley. Sin embargo, puede declararse cuando el acto procesal careciera de los requisitos indispensables para la obtención de su finalidad”*.

La nulidad de la audiencia de juzgamiento, se sustenta alegando transgresión del derecho de defensa de la demandada, al no dejar participar a su abogado en dicho acto, quien contaba con facultades generales de representación; por tanto, se debió permitir la oralización de los medios probatorios; al respecto, de la visualización del registro de audio y video de dicha audiencia, se aprecia que la empresa demandada no asistió y si se hizo presente en dicho acto su

Abogado Carlos Matta Ramírez, lo cierto es que después de verificar que no contaba con poder que acredite la representación de la demandada no se le permitió participar en la audiencia; de otro lado, se aprecia que en dicho acto se confirió traslado a la parte demandante, la excepción de caducidad propuesta por la demandada, se admitieron los medios probatorios ofrecidos por su parte e inclusive se visualizó el CD ROM ofrecido por la nulidisciente; no evidenciándose perjuicio alguno a la recurrente; por tanto, la venida en grado debe ser confirmada, al no existir causal de nulidad que deba sancionarse.

Respecto al fondo de la controversia

Don Carlos Alberto Motta Gil, interpone demanda contra la Empresa Pesquera Cantabria S.A., sobre actos de hostilidad de discriminación en su agravio, materializados en mantener una desigualdad remunerativa de S/. 8.00 diarios entre el accionante y el servidor Aranda Rodríguez que tiene la misma categoría y desempeña la misma labor de operador de secadores, solicitando se disponga el cese de la hostilidad discriminatoria en su agravio, se nivele su remuneración de S/. 27.00 diarios a la suma de S/. 34.00 diarios y se pague los reintegros adeudados.

Se cita el Art. 30°, inc. f) del TUO de la LPCL que señala: *“son actos de hostilidad equiparables al despido los siguientes: f) Los actos de discriminación por razón de sexo, raza, religión, opinión, idioma, discapacidad o de cualquier otra índole modificado por la Ley 29973, (...)”*; asimismo, cita la Casación N° 890-2004 Callao que señala: *“El artículo 30 del Decreto Supremo N° 003-97-TR, señala taxativamente los actos de hostilidad equiparables al despido entendidos como actos que son de tal magnitud que hacen insostenible el mantenimiento del vínculo laboral; en este sentido, cualquier acto no previsto en el mencionado artículo se considera como incumplimiento de*

*obligaciones laborales que no facultan al trabajador a dar por terminada la relación laboral”.*

Que, corresponde al Colegiado dilucidar la presente litis, debiendo verificar si los hechos alegados por el demandante se encuentran dentro de los supuestos que configuran actos de hostilidad, tal como lo prescribe la norma invocada.

Que, de autos, se verifica que el demandante con fecha 05/03/2013 solicita a la demandada vía conducto notarial la nivelación de su remuneración con el trabajador Aranda Rodríguez, indicando que al desempeñar las mismas labores y tener el mismo récord laboral le corresponde la misma remuneración, es decir la suma de S/. 34.00 diarios; solicitud que fue denegada por la demandada, refiriendo que no existe acto de hostilización porque han cumplido las ejecutorias emitidas por el Órgano Judicial sin que exista ningún tipo de oposición, que lo reincorporaron con la remuneración que tenía al momento del cese y si bien otorgó incremento a sus trabajadores de S/. 2.00 y S/. 2.50 fue dado en el tiempo que el demandante no laboraba en la demandada.

Cita a Carlos Blancas Bustamante en su obra “El Despido en el Derecho Laboral Peruano”, Edit. Jurista Editores EIRL, pág. 704, quien señala: *“Como nuestra ley adopta el sistema enumerativo para definir los actos de hostilidad del empleador, es necesario que aquel o aquellos que invoca el trabajador como fundamento de su decisión extintiva, se encuentren tipificados, es decir que los hechos constitutivos de la conducta del empleador se encuadren en alguno de los supuestos descritos por la ley”.*

Señala que, la norma es clara al señalar los supuestos que configuran actos de hostilidad, y si bien el demandante ha sustentado su pretensión haciendo alusión a la discriminación debe tenerse en cuenta que la norma acotada hace referencia a la discriminación por razón de sexo, raza, religión, opinión o idioma; supuestos en los que

el demandante no ampara su pretensión, como se verifica de los fundamentos de su escrito postulatorio; en tanto, la discriminación que alega radica en la diferencia de la remuneración que percibe con la que percibe el trabajador base, pedido que inicialmente fue solicitado como nivelación de remuneración, conforme se verifica de la carta notarial; sin embargo, al plantearlo a nivel judicial como un acto de hostilidad por discriminación de la remuneración percibida y al verificar que dichos hechos no se encuadran en ninguno de los supuestos que establece la norma como actos de hostilidad la pretensión del demandante no resulta amparable.

Señala respecto a los incrementos que el actor refiere no le han sido otorgados por la demandada, se debe tener en cuenta que dichos incrementos fueron otorgado a los trabajadores en períodos que el actor no tenía vínculo laboral vigente con la demandada (hecho reconocido por el propio demandante en su escrito postulatorio), alegando la demandada que ellos fueron otorgados previa evaluación a la que se sometieron sus trabajadores (conforme se verifica de folios 149 a 150) lo que no ha ocurrido con el demandante.

Respecto a la indebida acumulación indica que, de la revisión del considerando sexto y sétimo de la recurrida, se aprecia que el A quo resuelve respecto a la hostilidad y no hace referencia a una acumulación de pretensiones como lo alega la demandada; por tanto, lo esgrimido en cuanto a ello no resulta atendible, máxime, si no ha sido alegado por la demandada en su escrito de contestación de demanda.

#### **E) Fallo de la Sala Laboral**

I) *CONFIRMARON* la sentencia en el extremo que declara infundada la excepción de caducidad.

II) *REVOCARON* la propia sentencia contenida en la resolución número cuatro de fecha 15 de julio del 2014, que declara fundada la

demanda de folios 49 a 60, interpuesta por don Carlos Alberto Motta Gil contra Empresa Pesquera Cantabria S.A., sobre cese de hostilidad; *REFORMÁNDOLA* se declara infundada. Sin costos ni costas; y, los *DEVOLVIERON* a su Juzgado de origen.

#### **4.2.8. RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN**

Que, a fs. 256 a 273 del expediente judicial que se analiza, corre el recurso de casación interpuesto por la parte demandante, contra la Sentencia De Vista emitida por la Sala Laboral que, *FALLA REVOCANDO* la sentencia de primera instancia que declaro fundada la demanda y *REFORMÁNDOLA* la declara infundada, a continuación, se realiza un resumen del petitorio, de los requisitos de forma expuestos, de las causales que invoca para su interposición con sus respectivos fundamentos que expone.

##### **A) Petitorio**

Expone que, al amparo de lo establecido por los Arts. 34°, 35°, 36° de la Ley N° 29497, dentro del término de ley *INTERPONGO RECURSO DE CASACIÓN LA SENTENCIA DE VISTA* (Resolución N° 10) expedida por la Sala Laboral de la Corte Superior de Justicia del Santa; mediante la cual *REVOCA* la sentencia de primera instancia (Resolución N° 04), que declaró fundada la demanda y *REFORMÁNDOLA* la declara *INFUNDADA*, sobre *CESE DE HOSTILIDADES POR DISCRIMINACIÓN*.

##### **B) Cumplimiento de los requisitos de admisibilidad**

Señala, se interpone contra la *SENTENCIA DE VISTA* expedida en Segunda Instancia por la Sala Laboral de la Corte

Superior de Justicia del Santa, y por la cual se pone fin al presente proceso laboral.

Se interpone dentro del plazo de 10 días, conforme al inc. 3), del Art. 35° de la Ley N° 29497, al haber sido notificados con la sentencia impugnada el 29/05/2015.

Se interpone ante la Sala Laboral de la Corte Superior de Justicia del Santa, la misma que expidió la sentencia impugnada.

Se cumple con el pago de la tasa judicial correspondiente.

### **C) Cumplimiento de los requisitos de procedencia**

Señala que, de conformidad con lo establecido por el Art. 36° de la Ley N° 29497, el presente recurso cumple con los requisitos de procedencia:

Se interpone contra la sentencia expedida por la sala laboral que revoca la sentencia de primera instancia y reformándola declara infundada la demanda, (Art. 36°, inc. 1) de la Ley N° 29497).

Descripción de la Infracción Normativa, se sustenta en la causal de infracción normativa que incide directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada y apartamiento de precedente vinculante, causales que se fundamentan en los siguientes aspectos:

De los hechos constatados y su discordancia con el contenido de la norma material

De la confrontación de los hechos expuestos por las partes y la aplicación del derecho material, se observa: que no se ha evaluado correctamente el hecho que el accionante ha sido excluido de los

incrementos otorgados por la empresa demandada como un acto de discriminación, tipificándose un acto de hostilidad por discriminación, creando un desnivel remunerativo en relación con el servidor Andrés Ernesto Aranda Rodríguez, no obstante realizar las mismas labores y tener la misma experiencia y competitividad, como consecuencia de un acto de represalia por haber sido reincorporado vía acción de amparo al centro de trabajo, al haber sido despedido incausadamente en el primer despido y fraudulentamente en el segundo despido, por haber formulado reclamos administrativos y judiciales en contra de la empleadora, haber constituido el sindicato de trabajadores y presentado el correspondiente reclamo, hechos debidamente sustentados y acreditados en autos, configurándose los actos de hostilización por discriminación de conformidad con lo establecido por el Art. 30° inc. f) de la LPCL y demás normas pertinentes, actos de hostilidad materializados en actos concretos y definidos de discriminación con ánimo de causar perjuicio al trabajador, creando un ambiente de inseguridad, zozobra y total malestar en la relación de trabajo, en una directa agresión a la propia dignidad del agraviado.

Si bien los actos de hostilidad equiparables al despido, tipificados por el Art. 30°, inc. f) de la LPCL, son una lista cerrada de supuestos (sexo, raza, religión, opinión o idioma); pero tratándose de un derecho fundamental constitucionalizado, como lo es la igualdad de trato y no discriminación, la norma jurídica en mención no puede interpretarse ni aplicarse restrictivamente, como ha ocurrido en el presente caso, sino todo lo contrario debe realizarse de conformidad con la Constitución Política y los tratados internacionales de derechos humanos, ratificados por nuestro país (Cuarta Disposición Transitoria y Final de la CP y Art. IV del TP de la Ley N° 29497), que forman parte de nuestro ordenamiento jurídico laboral y son de cumplimiento obligatorio, ésta última prescribe: “Los jueces laborales, bajo responsabilidad, imparten justicia con arreglo a la Constitución, los

*tratados internacionales de derechos humanos y la ley. Interpretan y aplican toda norma jurídica, incluyendo los convenios colectivos, según los principios y preceptos constitucionales, así como los precedentes vinculantes del Tribunal Constitucional y de la Corte Suprema de Justicia de la Republica”, norma jurídica inaplicada por el Colegiado al dictar la sentencia impugnada, al igual que la Cuarta Disposición Transitoria y Final de la CP (infracción normativa, Art. 36°, inc. 3) NLPT).*

La igualdad de trato y no discriminación, a nivel constitucional está consagrado como derecho fundamental de la persona al señalar “Toda persona tiene derecho: 2) A la igualdad ante la ley. Nadie puede ser discriminado por motivo de origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica o de cualquier otra índole” (Const., 1993, Artículo 2°, inciso 2). Asimismo, esta contemplado como derecho laboral al señalar: “En la relación laboral se respetan los siguientes principios: 1) Igualdad de oportunidades sin discriminación” (Const., 1993, Artículo 26°, inciso 1). A nivel supranacional, la Declaración Universal de los Derechos Humanos, en su Art. 2° inc. 1; el Pacto internacional de Derechos Civiles y Políticos en su Art. 2°, inc. 1; el Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales en su Art. 7° incs. a y c; la Convención Americana sobre Derechos Humanos en su Art. 24°; el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales “Protocolo de San Salvador” en su Art. 3°; y el Convenio OIT N° 111° en su Art. 1°. Como se observa, los supuestos relacionados directamente con la discriminación y por tanto a la igualdad de trato, no son únicamente los establecidos en el Art. 30°, inc. f) de la LPCL, sino también los que se proclaman en la Constitución Política y la normativa supranacional, inaplicados todos por los jueces superiores de la Sala Laboral de la



Corte Superior del Santa, incidiendo tal inaplicación en la decisión jurisdiccional que se impugna.

El Colegiado Laboral, inaplica el Art. IV del TP de la Ley N° 29497, de acuerdo a ella, los jueces en todo proceso laboral, bajo responsabilidad deben asumir una triple conducta: Primera: impartir “*justicia*” con arreglo a la Constitución, los tratados internacionales de derechos humanos y la Ley”, se trata de la obligación de impartir justicia con arreglo a la jerarquía normativa (bloque normativo), de conformidad a los Arts. 51° y 138° de la Constitución, aplicando incluso, el control difuso de ser necesario. En la resolución impugnada, el Colegiado debió aplicar en primer término, la CP Arts. 2°. 2 y 26°. 1 y los tratados internacionales de derechos humanos (Declaración Universal de Derechos Humanos y demás normatividad internacional invocada), y finalmente, la norma infraconstitucional; el Colegiado ha hecho al revés: aplicó con toda rigurosidad el artículo 30°, literal f), llegando al extremo de inaplicar la Ley N° 29973, que lo modifica y amplía los supuestos de discriminación. Segundo: interpretar “*toda norma jurídica (..) según los principios y preceptos constitucionales*”, uno de los principios y preceptos constitucionales en lo que se refiere a la interpretación, además del principio de no discriminación e igualdad de trabajo (Art. 2°.2 CE) y la garantía por parte del Estado de la vigencia de los derechos humanos (Art. 44° CE), se encuentra contenido de la Cuarta Disposición Transitoria y Final de la Constitución Política que señala: “*Las normas relativas a los derechos y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretan, de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y con los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por el Perú*”; en ese sentido, el derecho de igualdad de trato y no discriminación, por ser un derecho fundamental, ingresa en este campo de interpretación, por tanto, al impartir justicia el Colegiado, debió recurrir a la normativa

Internacional (Declaración Universal de Derechos Humanos, Convenio OIT N° 111 y demás), y al haber privilegiado la aplicación e interpretación restrictiva del Art. 30°, inc. f) de la LPCL, sin recurrir a la normativa Constitucional y Supranacional, ha emitido una resolución nula y sin efectos jurídicos. Tercero: Aplicar *“toda norma jurídica (...), así como los principios y preceptos constitucionales y los precedentes vinculantes del Tribunal Constitucional y de la Corte Suprema de Justicia de la Republica”*, el Colegiado, si bien, en el considerando noveno, invoca la Casación N° 890-2004-Callao, no es menos cierto que se trata de una Casación emitida antes de la vigencia de la Ley N° 29497 e incluso, antes de la promulgación de la Ley N° 29973, que modificó el Art. 30°, inc. “f” LPCL, en base a la cual se han emitido nuevas sentencias que han superado la invocada por el Colegiado, como es la Casación Laboral N° 4791-2011-Moquegua, que hace expresa referencia a los principios reconocidos en la Ley N° 29497, cuyo considerando primero señala: *“En ese objetivo, los Jueces Laborales deben romper el paradigma de procesos ineficaces, de excesiva formalidad, dando prevalencia a una tutela jurisdiccional realmente efectiva, apostando por la nueva dinámica contenida en la Ley Laboral en comento, en resguardo de los derechos fundamentales de los Justiciables”*, asimismo, el considerando tercero, en clara discrepancia con el pensamiento del Colegiado Laboral del Santa, ha establecido: *“En ese orden de ideas deben orientarse los esfuerzos de los jueces a la reivindicación de los derechos reclamados en la demanda, teniendo en cuenta el contenido esencial de la fundamentación fáctica y jurídica en ella desarrollada, a fin de identificar lo pretendido y el grado de afectación de los derechos invocados, lo contrario desnaturalizaría al nuevo proceso laboral predominantemente oral y eficaz”*; puede verse que lo resuelto en la impugnada, fundamentándose en el restringido contenido prescriptivo del Art. 30°, inc. “f” LPCL, no evidencia esfuerzo alguno por la

*“reivindicación de los derechos reclamados en la demanda”* y menos aún, han tenido en cuenta *“el contenido esencial de la fundamentación fáctica y jurídica”* de la demanda, tampoco han identificado *“lo pretendido y el grado de afectación de los derechos invocados”*, por lo que la infracción normativa, ha incidido directamente en la decisión jurisdiccional impugnada, apartándose, además del precedente vinculante.

En el presente caso, la errónea interpretación del Art. 30°, inc. f) LPCL, que tipifica el acto de hostilidad equiparable al despido, modificado por la Ley N° 29973, que amplía los supuestos de discriminación *-norma jurídica inaplicada-*, ha traído como consecuencia que se revoque la sentencia de primera instancia y reformándola se declare infundada la demanda, incidiendo la infracción normativa, en la decisión jurisdiccional, como puede observarse, del contenido de los considerandos Octavo al Décimo Cuarto, cita el Considerando Décimo Tercero.

El hecho concreto y real es que la igualdad de trabajo y no discriminación como derecho fundamental, se ha violentado al haber excluido al demandante de los incrementos otorgados a otros trabajadores, creando disparidad económica con el servidor ARANDA RODRÍGUEZ en la suma de S/. 7.00 diarios, como un acto de represalia, no habiendo negado la demandada que efectivamente ha otorgado los incrementos discriminatorios, sin acreditar que hubiera efectuado una evaluación de puestos, con el ánimo de causarme perjuicio, creando un ambiente de inseguridad, zozobra y total malestar en la relación de trabajo, constituyendo una directa agresión a la propia dignidad de trabajador cuyo *“respeto (...) son el fin supremo de la sociedad y del Estado”* (Art. 1° CE); el Colegiado no ha valorado correctamente los hechos, así como tampoco ha interpretado y aplicado correctamente las normas al presente caso, dando como

resultado que se revoque la sentencia de primera instancia, declarando infundada mi demanda.

La norma jurídica interpretada y aplicada erróneamente (Art. 30°, inc. f) LPCL) y las no aplicadas (Arts. 2°. 2 y 26°.1 CE; Art. 2°.1 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos; Art. 26° del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; Art. 7°, incs. a y c del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; Art. 24° de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; Art. 3° del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales “Protocolo de San Salvador”; Art. 1° Convenio OIT N° 111, Ley N° 29973 y Art. IV del TP de la Ley N° 29497), se ha efectuado sin confrontarlas con los hechos y los medios probatorios, en una clara infracción normativa (correcta aplicación del derecho material), que ha incidido directamente en el resultado negativo para mi parte, por ello mi pedido es REVOCATORIO de la sentencia emitida por la Sala Laboral del Santa.

Respecto a la infracción normativa de los artículos (Art. 30°, inc. f) LPCL) y las no aplicadas, debe anotarse lo siguiente: El citado precepto, si bien enumera solo cinco supuestos (sexo, raza, religión, opinión o idioma), no es menos cierto que la Constitución Política, la normativa internacional mencionada y la propia Ley N° 29973, que modifica dicho precepto, amplían el universo de supuestos que pueden dar origen a la violación del derecho de igualdad de trato y no discriminación, en una amplia lista, dejando abierta la posibilidad para la concurrencia de otros supuestos. Si a ello agregamos, que la Ley N° 29497 establece como obligación de los Jueces Laborales, bajo responsabilidad, impartir *“justicia con arreglo a la Constitución política del Perú, los tratados internacionales de derechos humanos y la Ley”*, agregando, además, *“el deber de interpretar y aplicar toda norma jurídica, según los principios y preceptos constitucionales, así*

como los precedentes vinculantes del Tribunal Constitucional y de la Corte Suprema de Justicia de la República”, no queda duda respecto a la infracción normativa denunciada, que ha incidido directamente en el resultado del proceso, o mejor, en la decisión jurisdiccional impugnada, esta prescripción normativa va dirigida al Juez, quien está obligado a impartir justicia teniendo en consideración, en primer lugar la norma de más alta jerarquía (Constitución) y tratados internacionales, y la ley en último lugar, estando obligado a aplicar e interpretar la norma jurídica conforme a los principios y preceptos constitucionales. Es el juez quien debe asumir la obligación, en tanto, en la otra orilla encontramos a los justiciables, a quienes les asiste el derecho de exigir al órgano jurisdiccional adecúe su conducta al mandato imperativo de la imputación prescriptiva, derecho subjetivo de los justiciables que es factible hacerlo prevalecer, a través del recurso de casación, cuando se ha producido infracción normativa que incide directamente en la resolución que se impugna.

Al inaplicarse las citadas normas jurídicas, ha determinado que al interpretar el contenido normativo del Art. 30°, inc. f) de la LPCL, lo haga, sin considerar los preceptos y principios constitucionales y tampoco los precedentes vinculantes, incidiendo tal infracción normativa, en la decisión jurisdiccional, declarando infundada la demanda, bajo el argumento de que *“como un acto de hostilidad por discriminación de la remuneración percibida y al verificar que dichos hechos no se encuadran en ninguno de los supuestos que establece la norma como actos de hostilidad la pretensión del demandante no resulta amparable”* (Considerando Décimo Tercero), agrega erróneamente invocando la Casación N° 890-2004-Callao, que *“cualquier acto no previsto en el mencionado artículo se considera como incumplimiento de obligaciones laborales que no facultan al trabajador a dar por terminada la relación laboral”*. De haber aplicado el Colegiado los artículos de la Constitución Política del Estado y la

normativa internacional antes invocados, no se hubiera revocado la sentencia de primera instancia, declarado infundada la demanda, sino por el contrario, se habría confirmado la sentencia del A'quo, declarando fundada la demanda.

**D) La errónea interpretación y aplicación del Art. 30°, inc. f) LPCL**

Como si fuera la norma de mayor jerarquía, me causa agravio, toda vez que la infracción normativa ha tenido incidencia directa sobre la decisión impugnada, dicha norma alude a los actos de hostilidad, entendidos *“como todo acto u omisión del empleador que determina perjuicio o malestar para el servidor, perjudicando su rendimiento normal e invitándole indirectamente a que se retire del empleo, la Ley permite que el trabajador se dé por despedido en forma intempestiva, con derecho a las indemnizaciones que prevé para estas situaciones”* (Casación N° 3739-97, de fecha 30.06.1997); igualmente hace expresa referencia a la discriminación, que según el Convenio OIT N° 111 se define como *“Cualquier distinción, exclusión o preferencia basada en motivos de raza, color, sexo, religión, opinión, ascendencia nacional u origen social, que tenga por efecto anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo y la ocupación”*, puede verse, que los términos hostilidad y discriminación, no admiten limitaciones respecto de los supuestos que pueden tipificar hostilidad y por tanto discriminación, como lo ha regulado el Art. 30°, inc. f) LPCL antes de su modificatoria por Ley N° 29973, en perfecta concordancia con la amplia concepción de discriminación contenida en la normativa constitucional y supranacional, así como por la propia Ley Procesal del Trabajo. Del mismo modo, no es posible admitir el criterio jurisdiccional al resolver la causa, en base al primigenio contenido del Art. 30°, inc. f), sin cumplir con el mandato de la vigente Ley Procesal del Trabajo, en cuyo artículo IV del TP, se establecen las reglas en

mérito de las cuales los jueces laborales deben impartir justicia. El Colegiado, se limita a invocar y aplicar el tantas veces mencionado Art. 30°, inc. f) LPCL, así como la Casación N° 890-2004-Callao y afirmar que *“el empleador en uso de su poder directriz puede disponer de sus bienes, siempre y cuando no perjudiquen en categoría ni salario al trabajador”* y que *“No constituye rebaja de categoría el traslado de un funcionario de un país a otro con el mismo cargo o categoría, con el mismo sueldo básico en moneda nacional, pero con menor cantidad de remuneración al cargo, asignación por vivienda...”* (ver considerando Décimo Segundo, última parte), sin mayor motivación de la decisión jurisdiccional, inaplicando igualmente el Art. 139°, inc. 5) de la Constitución que prescribe la obligación de los órganos jurisdiccionales de motivar debidamente las resoluciones, hecho que contraviene los incs. 3) y 14) del Art. 139° de la Constitución, referidos al debido proceso, tutela jurisdiccional y derecho de defensa.

El Colegiado no ha valorado que está acreditada la unilateral decisión del empleador de excluir dolosamente al demandante de los incrementos remunerativos, bajo el falso y contradictorio argumento de que el accionante no se encontraba laborando, sin tener en cuenta que los dos despidos del que fue objeto el demandante, fueron objeto de demandas de amparo que al declarar nulos los despidos, los días que se dejaron de laborar se computan como días efectivamente laborados, más aún, si se acreditó que el primer incremento fue considerado en la liquidación de los créditos laborales adeudados (lucro cesante). De este modo queda suficientemente demostrada la incidencia directa de la infracción normativa sobre la decisión impugnada.

La sentencia de vista solo afirma que *“dichos hechos no se encuadran en ninguno de los supuestos que establece la norma como actos de hostilidad por discriminación de la remuneración percibida”*,

sin confrontar los hechos expuestos por las partes, interpretando y aplicando la normativa pertinente, motivando debidamente su decisión, como bien puede verse del Considerando Décimo Tercero, a través del cual justifica la decisión jurisdiccional.

#### **E) Apartamiento del precedente vinculante**

El Colegiado no ha considerado que el Tribunal Constitucional ha dejado establecido, en la Casación Laboral N° 4791-2011-Moquegua, refiriéndose a los principios reconocidos en la Ley N° 29497 que, *“Con la Nueva Ley Procesal del Trabajo, se reestructuró el proceso judicial laboral, estableciéndose nueva competencia por materia y cuantía de la demanda, menor número de actos procesales, legitimaciones especiales, notificaciones electrónicas, inexigibilidad del agotamiento de la vía administrativa, salvo cuando exista un tribunal u órgano administrativo ad hoc, y se privilegió a la igualdad material y procesal entre las partes, del fondo sobre la forma de la interpretación de los requisitos y presupuestos procesales en sentido favorable a la continuidad del proceso laboral, con un mayor énfasis en la observancia de los jueces de un debido proceso, tutela jurisdiccional efectiva y cumplimiento de los principios pro homine, pro operario, pro adione, oralidad, intermediación, concentración, celeridad, economía procesal veracidad, socialización, razonabilidad, congruencia, dirección del proceso, entre otros pero principalmente el propósito de dicha reestructuración fue una real modernización en la resolución de controversias laborales y la oralidad. En ese objetivo los Jueces Laborales deben romper el paradigma de procesos ineficaces, de excesiva formalidad, dando pre valencia a una tutela jurisdiccional realmente efectiva, de excesiva formalidad dando prevalencia a una tutela jurisdiccional realmente efectiva, apostando por la nueva dinámica contenida en la Ley Laboral en comento, en resguardo de los derechos fundamentales de los justiciables”*; en la misma casación



se alude a la obligación de los Jueces Laborales de identificar lo pretendido y el grado de afectación de los derechos invocados, *"En ese orden de ideas deben orientarse los esfuerzos de los jueces a la reivindicación de los derechos reclamados en la demanda, teniendo en cuenta el contenido esencial de la fundamentación fáctica y jurídica en ella desarrollada, a fin de identificar lo pretendido y el grado de afectación de los derechos invocados, lo contrario desnaturalizaría al nuevo proceso laboral predominantemente oral y eficaz"*. De este modo, la Sentencia de Vista impugnada, contiene un criterio totalmente contrario al precedente vinculante y numerosos pronunciamientos emitidos por el Tribunal Constitucional, apartándose de los precedentes vinculantes, en franca violación de la seguridad jurídica para los justiciables.

La inaplicación de los Arts. 2° inc. 1) y 26° inc. 1) de la Constitución, de la normativa internacional invocada y el apartamiento del precedente vinculante, se ha producido, como consecuencia de la errónea aplicación e interpretación del Art. 30°, inc. f) LPCL, e inaplicación del artículo 48° del Reglamento de la Ley, D. S. 006-96-TR, en el que se prescribe: *"Se considera discriminatoria para efectos de lo dispuesto por el inciso d) del artículo 62 de la Ley (ahora artículo 30, inciso f), una notoria desigualdad no sustentada en razones objetivas o el trato marcadamente diferenciado entre varios trabajadores"*.

#### **G) Inaplicación de la norma de derecho material y procesal**

Estas causales, tipificadas como infracción normativa se producen cuando el juzgador, luego de analizados los hechos del proceso, inaplica la norma que corresponde a los mismos. Es decir, que a lo largo del proceso se han comprobado las situaciones o circunstancias necesarias para la aplicación de cierta norma y que no

ha sido aplicada, como ha ocurrido en el presente caso, con los citados artículos de la Constitución y normas supranacional invocadas, estas normas jurídicas no han sido aplicadas al emitirse la sentencia de segunda instancia, como se tiene expuesto, en el presente recurso de casación.

Se ha inaplicado el Art. 139°, en sus incisos 3), 5) y 14) de la CP, que se refieren al legítimo y constitucional derecho al debido proceso, tutela jurisdiccional, motivación escrita de las resoluciones judiciales y derecho de defensa, conforme lo ha dejado establecido numerosa jurisprudencia del Tribunal Constitucional. Así tenemos que uno de los contenidos esenciales del derecho al debido proceso es el derecho de obtener de los órganos judiciales una respuesta razonada, motivada y congruente con las pretensiones oportunamente deducidas por las partes en cualquier clase de procesos. La exigencia es que las decisiones judiciales sean motivadas en proporción a los términos del inc. 5) del Art. 139° CP, pero también con la finalidad de facilitar un adecuado ejercicio del derecho de defensa, finalmente, habrá motivación de las resoluciones, cuando hay fundamentación jurídica, que no sólo importa la sola mención de las normas a aplicar al caso, sino, la explicación y justificación de que el caso propuesto se encuentra o no dentro de los supuestos contemplados en las normas invocadas, asimismo, si hay congruencia entre lo pedido y lo resuelto, que implica la manifestación de argumentos que expresarán la conformidad entre los pronunciamientos del fallo y las pretensiones formuladas por las partes. Igualmente, la resolución judicial por si sola exprese de manera suficiente la justificación de la decisión adoptada, considerandos quinto, sexto y séptimo de la casación N° 849-2011- Del Santa, del 28.09.2012). La sentencia de Vista, al inaplicar el Art. 139°, incs. 3), 5) y 14) de la Constitución, incumple con estas mínimas garantías, pues no resulta suficiente la invocación de una norma jurídica aplicable al caso, sino que es necesario justificar la decisión

jurisdiccional, por lo que el presente recurso de casación debe declararse fundado.

#### **H) Demostración de la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada**

Como se observa la errónea interpretación y aplicación del Art. 30°, inc. f) LPCL, en forma restrictiva, con total exclusión de la Constitución, la normativa internacional, del Art. IV del TP de la Ley N° 29497, la Cuarta Disposición Transitoria y Final de la Constitución, no es posible admitirse en la impartición de la justicia laboral, desde que ello ha derivado en la inaplicación de las normas jurídicas que corresponden, como lo son los artículos 2°.2 y 26°.1 CE, las normas supranacionales invocadas, como el apartamiento del precedente vinculante, emitiéndose una resolución que los contradice, sin concordarlos unos con otros y confrontarlos con los hechos expuestos por las partes sobre los que deben aplicarse; así como la inaplicación del artículo 139°, incs. 3), 5) y 14) de la Constitución, ha determinado que se revoque la sentencia de primera instancia, declarando infundada la demanda con grave perjuicio para mi parte, en una clara incidencia de manera directa con el negativo pronunciamiento que me causa un serio perjuicio económico. En este caso, no existe coherencia alguna entre lo prescrito por la ley material, la Constitución, la normativa internacional, los hechos y lo resuelto por la Sala Laboral en la sentencia objeto del presente recurso, en efecto, una correcta aplicación de la norma jurídica, tiene que ver con el fundamento o razón de ser de la norma jurídica, tal como se ha expresado en el presente escrito que no ha sido tenido en cuenta por el juzgador; de haberse interpretado y aplicado correctamente la Ley material (Constitución Política del Estado, la internacional) y procesal (Ley N° 29497), así como la misma normativa infraconstitucional (Ley

N° 29973) o de haberse aplicado éstas, estoy totalmente convencido que la sentencia no habría sido emitida en contra de mis derechos e intereses por lo que el presente recurso de casación debe admitirse, a fin de que la Superioridad corrija la infracción normativa que ha incidido directamente en la decisión contenida en la resolución impugnada.

La infracción normativa, tiene que ver no solo con la correcta interpretación de la ley, así como en su correcta aplicación, sino también en el hecho de que la demandada no acreditó suficientemente sus afirmaciones, que permita establecer conformidad con la normativa laboral infringida e invocada por el Colegiado (Art. 30°, inc. f) LPCL). Tampoco hay conformidad con las normas jurídicas no aplicadas (Constitución y norma supranacionales invocadas), así como el apartamiento del precedente vinculante, más aún, con la falta de motivación de las resoluciones, el no cumplimiento del debido proceso, tutela jurisdiccional y derecho de defensa, de la que carece la sentencia impugnada, sobre todo al omitir fundamentar la decisión de revocar la sentencia de primera instancia, sin explicar debidamente aquellas afirmaciones de que el acto de hostilidad por discriminación de la remuneración percibida “(...) *No se encuadran en ninguno de los supuestos que establece la norma como actos de hostilidad la pretensión del demandante no resulta amparable*” y de una coherente justificación al aplicar el Art. 30°, inc. f) LPCL, dejan establecido la procedencia del presente recurso de casación.

La correcta interpretación y aplicación del derecho material, calificados como infracción normativa a tenor de lo establecido por el Art. 36°, inc. 2) y 3) de la Ley N° 29497, considerado como fin esencial del recurso de casación, constituye uno de los motivos que sustentan su interposición. Puede ser de dos clases: los que tienen que ver con el derecho sustantivo material, esto significa el error en la aplicación o interpretación de la norma jurídica invocada; y los que tienen que

ver con el derecho formal o adjetivo. En el primer caso, estamos ante un error in iudicando y en el segundo en un error in procedendo. El error in iudicando, tiene una triple manifestación: 1) Cuando la resolución impugnada sea contraria al texto claro de la norma de derecho material, 2) Cuando la resolución interprete erróneamente la norma de derecho material y 3) Cuando hay inaplicación de la norma de derecho material. En el presente caso, estamos, como se ha manifestado, ante una errónea interpretación y aplicación del Art. 30°, inc. f) de la LPCL e inaplicación de expresos artículos de la Constitución Política del Perú, normas internacionales, norma procesal y hasta normativa infraconstitucional, que ha dado lugar a que se revoque una sentencia de primera instancia, a través de una resolución, que a todas luces resulta siendo lesiva para los intereses del justiciable, dejando sin ninguna posibilidad de remontar la hostilidad por discriminación, producida con motivo de la unilateral decisión del empleador de excluir de los incrementos remunerativos, creando una injusta desigualdad entre servidores que realizan las mismas labores, tienen la misma experiencia y pericia para la realización de las labores encomendadas, pese a que no se ha acreditado que se hubiera realizado una evaluación de puestos, y que la propia accionada ha reconocido la existencia de la desigualdad remunerativa y por tanto, la violación del derecho a la igualdad de trato y no discriminación, reconocidos por la Constitución Política del Estado y la normativa internacional. La decisión jurisdiccional, como se reitera, no se encuentra suficientemente motivada, como lo exige el artículo 139°, inciso 5) de la Constitución Política.

La sentencia resulta siendo contraria a los hechos, por lo que debe ser revocada por la Superioridad, declarándose fundado el recurso impugnatorio de casación.

## **I) Petitorio del Casatorio**

Él pedido casatorio es REVOCATORIO de la sentencia de vista, debiendo el Colegiado Supremo actuar como sede de instancia para revocar totalmente la sentencia de vista y confirmar la sentencia de primera instancia que declaró fundada la demanda de la hostilidad.

### **4.2.9. RESOLUCIÓN N° 11 – ELEVACIÓN DE ACTUADOS**

Que, a fs. 274 del expediente judicial materia de estudio, obra la Resolución Judicial N° ONCE de fecha 05/06/2015, la cual señala que de conformidad con lo establecido en el inc. 2) del Art. 35° de la Ley N° 29497, ELEVAN los actuados con el recurso de Casación a la Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República.

### **4.3. EXPEDIENTE JUDICIAL A NIVEL DE SALA SUPREMA**

Se realiza un detalle pormenorizado de los principales fundamentos expresados por la Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema de Justicia de la República al resolver el recurso de casación interpuesto por el demandante contra la Sentencia De Vista emitida por la Sala Laboral de la Corte Superior de Justicia del Santa que REVOCO la sentencia de primera instancia y reformándola declaró infundada la demanda.

#### **4.3.1. CASACIÓN LABORAL N° 11896- 2015-DEL SANTA**

Que, a fojas 280 a 290 del expediente judicial que se analiza, obra la Casación Laboral N° 11896-2015-DEL SANTA de fecha 02/08/2016, la cual resuelve el recurso de extraordinario de casación interpuesto por la parte demandante y lo declara FUNDADO, a continuación, se reproduce de manera resumida los Considerandos más importantes de la referida resolución judicial.

##### **A) Materia del Recurso**

Recurso de casación interpuesto por el demandante, Carlos Alberto Motta Gil, contra la Sentencia de Vista contenida en la resolución de fecha veinticinco de mayo de dos mil quince, que revocó la Sentencia apelada que declaró fundada la demanda; reformándola declararon infundada; en el proceso seguido con la demandada, Empresa Pesquera Cantabria S.A. sobre cese de actos de hostilidad.

##### **B) Causales del recurso**

Infracción normativa por interpretación errónea del literal f) del artículo 30° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por el Decreto Supremo N° 003-97-TR y b) infracción normativa por inaplicación del artículo 1° del Convenio N° 111 de la Organización Internacional del Trabajo.

##### **C) Considerandos**

De la Pretensión demandada, con escrito de demanda don Carlos Alberto Motta Gil, solicitó al órgano jurisdiccional ordene a la empresa demandada, Pesquera Cantabria S.A., cese con los actos de

hostilidad de discriminación salarial, ordenando la nivelación de su remuneración básica diaria de S/. 27.00 con la remuneración básica diaria que percibe el servidor Andrés Ernesto Aranda Rodríguez, que es de S/. 34.00; más el pago de intereses legales.

Sentencia de primera instancia, el Octavo Juzgado de Trabajo de la Corte Superior de Justicia Del Santa, declaró fundada la demanda, ordenando que la emplazada cese con los actos de hostilidad en contra del actor y proceda a nivelar su remuneración básica de S/. 27.00 a S/. 34.00, como fundamentos de la decisión: i) no se ha acreditado que el servidor Aranda Rodríguez tenga mejor o distinta calificación que el demandante, como para que se encuentre justificada la diferencia salarial entre ambos trabajadores, máxime si la alegada designación o altas funciones supuestamente asignadas al citado trabajador no han sido acreditadas en el proceso; ii) que al haber analizado la situación laboral del demandante, se verificó que tiene mayor antigüedad que el trabajador referente y que las labores desarrolladas han sido de operador de secadores, ayudante de secador y operador de pozo de agua; iii) el demandante es un trabajador calificado para el puesto que desempeña como operador de secadores y que las capacitaciones siempre han estado relacionadas con el aspecto productivo, mientras que el trabajador referente solo presenta una capacitación relacionada con la producción, acreditando que se desempeñó como vigilante y agente de seguridad y otras labores en otras empresas; iv) la demandada viene hostilizando al accionante al mantener la diferencia remunerativa en relación al trabajador Aranda Rodríguez, cuando comparando ambos trabajadores no existen razones objetivas para tal diferenciación.



Sentencia de Segunda Instancia, la Sala Laboral de la Corte Superior de Justicia Del Santa, en virtud a la apelación planteada por la emplazada, procedió a revocar la Sentencia que declaró fundada la demanda, declarándola infundada, al considerar que el actor ha sustentado su pretensión haciendo alusión a la discriminación; sin embargo, solo existe discriminación por razón de sexo, raza, religión, opinión o idioma, supuestos en los que el accionante no ampara su demanda, en tanto la discriminación que alega radica en la diferencia de la remuneración que percibe el trabajador referente, pedido que inicialmente fue solicitado como nivelación mediante carta notarial que corre en fojas tres; empero, en vía judicial lo plantea como discriminación de la remuneración percibida, pretensión que no se encuentra en ninguno de los supuestos que establece la norma.

Dispositivos legales en debate

Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728

*“Artículo 30°.- Son actos de hostilidad equiparables al despido los siguientes: [...]*

*f) Los actos de discriminación por razón de sexo, raza, religión, opinión, idioma, discapacidad o de cualquier otra índole”.*

Convenio N° 111 de la Organización Internacional del Trabajo.

*“Artículo 1°.*

*1. A los efectos de este Convenio, el término discriminación comprende:*

*(a) cualquier distinción, exclusión o preferencia basada en motivos de raza, color, sexo, religión, opinión política, ascendencia nacional u origen social que tenga por*

*efecto anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo y la ocupación;*

*(b) cualquier otra distinción, exclusión o preferencia que tenga por efecto anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo u ocupación que podrá ser especificada por el Miembro interesado previa consulta con las organizaciones representativas de empleadores y de trabajadores, cuando dichas organizaciones existan, y con otros organismos apropiados".*  
[...]

Principio de igualdad y la regla de no discriminación en materia laboral, la Constitución en el inc. 2) del Art. 2° y en el inc. 1) del Art. 26°, consagran el derecho a la igualdad, que involucra tanto el derecho fundamental de igualdad ante la Ley y la proscripción de toda clase de discriminación, motivada en el origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica o de cualquiera otra índole, lo que sería una cláusula amplia o abierta de protección de acuerdo con el carácter progresivo de los derechos fundamentales, derechos que deben interpretarse de conformidad con la Cuarta Disposición Final y Transitoria de la Constitución. En ese sentido, si bien nuestro país ha ratificado el Convenio N° 111 relativo a la discriminación en el empleo y la ocupación mediante Decreto Ley N° 17687 con lo cual cabe su aplicación directa; sin embargo, a efectos de determinar lo que se entiende por discriminación, debemos examinar tanto el Convenio N° 111 de la Organización Internacional de Trabajo, así como la Recomendación 111 que desarrolla el mismo tema.

Conforme a este marco normativo, queda claro que nuestro país como signatario de la Organización Internacional del Trabajo y habiendo ratificado el Convenio 111 sobre discriminación en el empleo y la ocupación, ha acogido dicha regulación como parte del derecho

nacional, debiendo ser aplicado como tal y al interpretarse debe tenerse en cuenta la Recomendación N° 111 que es complementaria al Convenio N° 111, instrumento que prohíbe cualquier trato discriminatorio en materia remunerativa por un trabajo de igual valor, conforme al *ítem v) del apartado b) del párrafo 2* de la citada recomendación, esto a su vez acorde con lo prescrito por el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales que en su artículo 7° consagra en los *puntos a) e i)* el derecho de toda persona al goce de condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias que le aseguren en especial una remuneración mínima a los trabajadores y un salario equitativo e igual por trabajo de igual valor, sin distinciones de ninguna especie. En conclusión, se verifica que las citadas disposiciones internacionales que forman parte del derecho nacional, consagran de forma indiscutible el principio jurídico de igualdad de remuneraciones por un trabajo de igual valor.

La Sentencia N° 05652-2007-PA/TC señala: *“Cabe destacar que la no discriminación y la igualdad de trato son complementarias, siendo el reconocimiento de la igualdad el fundamento para que no haya un trato discriminatorio. De esta forma, la igualdad de las personas incluye: (i) el principio de no discriminación, mediante el cual se prohíbe diferencias que no se pueda justificar con criterios razonables y objetivos; y (ii) el principio de protección, que se satisface mediante acciones especiales dirigidas a la consecución de la igualdad real o positiva”. “Sin embargo, tanto la prohibición de discriminación como el derecho a la igualdad ante la ley pueden implicar tratos diferenciados, siempre que posean justificación objetiva y razonable, es decir, que el tratamiento desigual no conduzca a un resultado injusto, irrazonable o arbitrario. El derecho a la igualdad no impone que todos los sujetos de derecho o todos los destinatarios de las normas tengan los mismos derechos y las mismas*

*obligaciones. Es decir, no todo trato desigual constituye una discriminación constitucionalmente prohibida, sino sólo aquella que no está razonablemente justificada”.*

La existencia de una justificación objetiva y razonable, a partir de la cual se dispensa un trato diferenciado entre dos trabajadores, debe perseguir un fin legítimo, determinado, concreto y específico, es decir, debe asentarse en una justificación objetiva y razonable. En el presente caso, la empresa demandada ha señalado que el origen de la diferencia remunerativa entre el demandante y el trabajador Andrés Ernesto Aranda Rodríguez, radica en que al actor se le viene abonando la remuneración que percibía antes de su cese, señalando además, que el aumento de remuneraciones al trabajador homólogo se justifica en razón de que dicho trabajador es un servidor con experiencia y capacitado para las labores que realiza; además, debido a la situación financiera de la empresa no puede realizar aumento alguno de remuneraciones.

La demandada, ha admitido que luego de la reposición del actor le ha seguido pagando la suma de S/.27.00 diarios como remuneración, monto que es menor a la suma de S/.34.00 que viene cancelando al trabajador Andrés Ernesto Aranda Rodríguez como remuneración diaria, diferencia remunerativa que no se encuentra sustentada en circunstancias objetivas como antigüedad, mejor calificación del trabajador homólogo o la asignación de mayores funciones asignadas a este en comparación al accionante; por el contrario, el actor ha demostrado tener una mayor antigüedad y haber desempeñado las labores de operador de secadores, ayudante de secador y operador de pozo de agua dentro de la empresa, labores para la cual se encontraba calificado según se aprecia de la documentación de fojas siete a once, contando inclusive con experiencia previa en el puesto de operario de secado.

El Perú como signatario de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), ha ratificado el Convenio 111 sobre discriminación en el empleo y la ocupación, habiendo acogido de esta forma dicha regulación como parte del derecho nacional, por lo que las normas relativas a la no discriminación en el empleo deben ser interpretados por los jueces de la República de conformidad con la Constitución y los acuerdos internacionales, al contener estas una cláusula amplia o abierta de protección de acuerdo con el carácter progresivo de los derechos fundamentales; y, en segundo lugar, la decisión de la empresa demandada de dispensar un trato remunerativo diferenciado al demandante resulta discriminatorio, al no haber demostrado la existencia de razones objetivas que justifiquen la diferencia salarial.

En ese sentido, el Colegiado Superior al haber desestimado la petición demandada, en el argumento que el actor ha sustentado su pretensión aludiendo a una discriminación salarial basada en una diferencia remunerativa y no en virtud a una discriminación fundada en razón de sexo, raza, religión, opinión o idioma, ha incurrido en la *infracción del inciso f) del artículo 30° del TUO de LPCL, modificada por la Séptima Disposición Complementaria Modificatoria de la Ley N° 29973 y el artículo 1° del Convenio N° 111 de la Organización Internacional del Trabajo*; en consecuencia, las causales invocadas devienen en fundadas.

#### **D) Fallo del recurso de casación**

FUNDADO el recurso de casación interpuesto por el demandante, Carlos Alberto Motta Gil; en consecuencia, CASARON la Sentencia de Vista; *y actuando en sede de instancia*; CONFIRMARON la Sentencia apelada que declaró fundada la demanda; en consecuencia, ordenaron a la demandada el cese de actos de hostilidad, debiendo de nivelar la remuneración básica diaria

del accionante de S/.27.00 diarios a S/. 34.00 diarios, debiendo reconocer los reintegros que corresponden desde el ocho de noviembre de dos mil doce hasta la fecha de la interposición de la demanda con lo demás que contiene; (...) y los devolvieron.

#### **4.4. ETAPA DE EJECUCIÓN**

Se detallan los actos procesales que se han desarrollado a fin de lograr la ejecución de la sentencia definitiva.

##### **4.4.1. RESOLUCIÓN N° 12 – POR DEVUELTO LOS ACTUADOS**

Que, a fs. 293 del expediente judicial que se analiza, obra la Resolución N° DOCE de fecha 16/08/2017 *-Decreto-* emitido por la Sala Laboral de la Corte Superior de Justicia del Santa, mediante la cual se tiene por devuelto el expediente por la Segunda Sala Laboral de Derecho Constitucional y Social Transitoria de Justicia de la República y estando a lo resuelto por el Superior, CÚMPLASE lo ejecutoriado, debiendo devolver el presente proceso al Juzgado de origen.

##### **4.4.2. RESOLUCIÓN N° 13 – CÚMPLASE LO EJECUTORIADO**

Que, a fs. 299 del expediente judicial que se analiza, obra la Resolución N° TRECE de fecha 30/08/2017 *-Decreto-* emitido por el Octavo Juzgado Laboral de la Corte Superior de Justicia del Santa, que dispone, por devuelto el expediente de la Sala Laboral, y estando lo resuelto CÚMPLASE lo ejecutoriado y requiere a la demandada

para que cumpla con la sentencia en el plazo de tres días, bajo apercibimiento en caso de incumplimiento.

#### **4.4.3. ESCRITO DE CUMPLE MANDATO**

Que, a fs. 304 del expediente judicial que se analiza, obra el escrito presentado por la parte demandante de fecha 18/09/2017 con el cual informa que ha dado cumplimiento a la sentencia habiendo incrementado la remuneración del actor desde enero 2015, en enero 2016 se le aumento en la suma de S/. 31.70 y en Noviembre 2016 nuevamente se le aumento a S/. 36.70, conforme aparece de las boletas de remuneraciones.

#### **4.4.4. RESOLUCIÓN N° 14 – PONE EN CONOCIMIENTO**

Que, a fs. 310 del expediente judicial que se analiza, obra la Resolución N° CATORCE de fecha 21/09/2017 *-Decreto-* emitido por el Octavo Juzgado Laboral de la Corte Superior de Justicia del Santa, que proveyendo el escrito de la parte demandada, lo pone en conocimiento a la parte accionante. Notifíquese.

#### **4.4.5. ESCRITO QUE ABSUELVE TRASLADO**

Que, a fs. 315 a 316 del expediente judicial que se analiza, obra el escrito presentado por el demandante con fecha 10/10/2017, con el cual absuelve el traslado del escrito de la parte demandada con el que informa que ha cumplido con la sentencia, señalando: *i)* debe desestimarse el supuesto cumplimiento del mandato judicial por parte de la demandada, dado que desde la interposición de la demanda a la fecha la demandada ha otorgado incrementos que no son precisamente a los que corresponden al presente proceso, *ii)* el

desnivel remunerativo del accionante con otros trabajadores se mantiene, dado que ya no perciben S/. 36.70 sino cantidad mayor, y *iii)* de admitirse las falsas afirmaciones de la demandada de cumplir el mandato judicial antes del fallo del recurso de casación se admitiría que de nada habría servido el proceso judicial.



## **4.5. ANÁLISIS DE LA ACTUACIÓN DE LAS PARTES PROCESALES**

### **4.5.1. EN CUANTO A LA DEMANDA**

Soy del criterio que, en la demanda se incurre en un error en la redacción del petitorio, dado que esté no se establece en forma clara y concreta, como lo exige el numeral 5 del Art. 442° del Código Procesal Civil; puede verse que la demanda contiene a parte de la pretensión de cese de actos de hostilidad, la de nivelar remuneraciones con el trabajador Aranda Rodríguez y además que se le pague los reintegros adeudados, según el petitorio; ello evidencia tres pretensiones, por ende, debió realizarse la respectiva acumulaciones objetiva originaria de pretensiones en atención a lo señalado en el Art 87° de la citada norma adjetiva, estableciéndose si la acumulación de pretensiones demandadas es una de tipo subordinada, alternativa o accesorio. De acuerdo a las pretensiones demandadas, la acumulación es de tipo subordinada, siendo la pretensión principal “el cese de actos de hostilización”, ya que si se declara fundada esta pretensión principal por accesoriedad debe nivelársele el sueldo del demandante con el trabajador base Aranda Rodríguez, además de pagársele el reintegro de remuneraciones que corresponde.

Otro error encontrado en la redacción del petitorio de la demanda, es que no señala en que norma jurídica o causal de la previstas en el Art. 30° del D. Supremo N° 003-97-TR, se subsume el acto hostil que demanda, pues si bien se realiza una descripción de los actos hostiles no invoca la norma jurídica que lo ampara. De los fundamentos de hecho y jurídicos expuesto en la demanda, se colige que los actos hostiles demandados se subsumirían en la causal prevista en el inc. f) del Art. 30° del TUO de la LPCL, así como en el

Art. 1° del Convenio N° 111 de la OIT, referidos a la discriminación en materia de empleo.

Estos dos errores en la redacción de la demanda que se hacen notar, conducían a que la misma sea declarada inadmisibile y mandar al demandante los subsane dentro del plazo legal, en atención a lo señalado en el numeral 3 del Art. 426° del Código Procesal Civil, concordante con el Art. 19 de la ley N° 29497, sin embargo, no fueron observados en su oportunidad por el Juzgado, lo que origino que el proceso siga adelante con estos vicios de forma en la postulación de la demanda.

No habiendo realizado la correspondiente acumulación objetiva originaria de pretensiones, ha conllevado que la redacción de los fundamentos de hecho se haya realizado de manera generalizada, sin establecer el orden de acuerdo a las pretensiones demandadas, conforme lo ordena el numeral 6 del Art. 442° de la norma adjetiva civil.

Se pudo apreciar que la defensa técnica omitió ofrecer en el escrito de demanda algún medio probatorio tendiente a acreditar la igualdad de labores que realizan dentro de la empleadora el demandante señor Motta Gil con el trabajador base Aranda Rodríguez, dado que, siendo una de las pretensiones la igualdad remunerativa, aparte de la misma capacitación, mismo récord laboral, debió acreditarse mismas labores y mismas responsabilidades; ello para se configure el principio de igualdad y no discriminación y acceda al derecho a la igualdad de trato.

#### **4.5.2. EN CUANTO A LA CONTESTACIÓN DE DEMANDA**

Soy del criterio, que la excepción de caducidad propuesta es una que no está arreglada a derecho, dado que el plazo de interposición de la demanda se encuentra dentro de los parámetros normativos establecidos en el Art. 57° del D. Supremo N° 001-96-TR que señala que el computo del plazo para accionar hostilidad se computa des del día siguiente de vencido el plazo otorgado al empleador para que efectuó su descargo o enmienda su conducta.

Uno de los extremos del escrito de contestación de demanda, es el referido al cuestionamiento de la competencia, señalando que la pretensión de cese de actos hostiles debe ser tramitado por el Juez Especializado Laboral y la pretensión de reintegro de remuneraciones debe ser conocida por el Juzgado de Paz Letrado, porque así lo establecen las normas contenidas en el inc. d) del Art. 2° y numeral 1 del Art. 1° de la Ley N° 29497; sin embargo, cuando se trata de cuestionamiento de competencia por razón de materia, cuantía, grado y territorio, esta debe realizarse mediante excepción, así lo exige el numeral 7.1. del Art. 7° de la citada norma laboral adjetiva; en tal sentido, no habiendo propuesto el cuestionamiento de competencia como excepción la misma no merecía pronunciamiento.

Uno de los fundamentos de hecho de la contestación de demanda hace notar que el demandante con el trabajador base Aranda Rodríguez, no realizan la misma función, sino que el demandante es apoyo del trabajador base, sin embargo, no presenta medio probatorio que acredite tal dicho, quedando solo en meras especulaciones subjetivas; en el mismo sentido esta lo referente a la amplia experiencia que alega la demandada tiene el trabajador base a diferencia del demandante, porque de los medios probatorios que presentan se aprecia que tienen la igual capacitación académica y

administrativa. De todo ello se concluye que la demandada, no presentó medio probatorio que justifique de manera objetiva la diferencia salarial entre el demandante y el trabajador base.

En el rubro referido a los medios probatorios, solo se limita a mencionar preceptos constitucionales, sin mencionar de qué manera resultan aplicables a sus argumentos con que contradice la demanda, lo que evidencia negligencia por parte de la defensa técnica de la parte demandada.

#### **4.5.3 EN CUANTO A LA AUDIENCIA DE CONCILIACIÓN**

En el punto que el Juez establece las pretensiones materia de juicio, se observa en error, dado que señala *“Determinar si el demandante es objeto de actos de hostilización por parte de la demandada, en cuanto es discriminado en su remuneración respecto de otros trabajadores, por ello si corresponde establecer los reintegros que solicita”* (subrayado propio), sin embargo, del petitorio y fundamentos de hechos de la demanda se observa que la discriminación salarial es respecto a u solo trabajador (Aranda Rodríguez) y no a todos los trabajadores de la empleadora.

Soy del criterio que, en lo referente a la calificación del escrito de contestación de demanda, el Juez debió emitir resolución interlocutoria en dicho acto, oralizando los considerandos tendientes a sostener porque cumplía con los requisitos de admisibilidad y procedencia; ello al proceso laboral le resultan aplicables las normas del Código Procesal Civil, así lo señala la Primera Disposición Complementaria de la Ley N° 29497, siendo así, al tratarse de un auto el que se emitía debía contar con su debida fundamentación, ello en atención a lo prescrito en el 121° de la citada norma adjetiva civil.

#### **4.5.4. EN CUANTO A LA AUDIENCIA DE JUZGAMIENTO**

Soy del criterio, que el Juez vulnero de manera arbitraria el derecho de defensa de la parte demandada, al no tener fundamento jurídico que respalde su decisión de no dejar participar a su Abogado en dicha audiencia; pues si bien no asistió la apoderada de la empresa demandada, ello no conducía a que a su defensa técnica no se le permita participar defendiendo sus intereses, ello porque el Art. 44° de la Ley N° 29497 no establece taxativamente tal restricción de derecho de defensa, a diferencia de inasistencia y falta de facultades conciliatorias expresas que conducen a la declaración de rebeldía prevista expresamente en el Art. 43° de la citada norma procesal laboral; en tal sentido, al no estar establecido expresamente en norma legal que la inasistencia del demandado a la audiencia de juzgamiento importaba la no participación de su Abogado, se evidencia una clara transgresión del derecho de defensa, porque si bien, se le corrió traslado a la parte demandante de la excepción de caducidad que propusieron y se admitieron los medios probatorios ofrecidos en su contestación de demanda, debe tenerse en cuenta que no se oralizaron sus alegatos de apertura, no se actuaron sus medios probatorios y tampoco oralizo alegatos de cierre, lo que además de transgresión del derecho de defensa en ningún estado del proceso que tiene rango constitucional conforme a lo que consagra el numeral 14 del Art. 139° de la Constitución Política, también se transgredió el derecho de igualdad de armas previsto en el Art. III del Título Preliminar de la Ley N° 29497.

En el estadio de la audiencia que se establecieron los hechos sujetos a actuación probatoria, se evidencia que falto establecer como un hecho a probar la igualdad de criterios objetivos y subjetivos de la relación laboral entre el demandante señor Motta Gil con el trabajador

base Aranda Rodríguez, ello dado que una de las pretensiones es declarar la nivelación de sueldo entre ambos trabajadores.

#### **4.5.5. EN CUANTO A LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

Se aprecia también que la sentencia cumple con las exigidas en el Art. 122° del Código Procesal Civil, esto es, con la parte expositiva, considerativa y resolutive; sin embargo, se observa que en la parte expositiva, no se ha expresado un resumen detallado de los actuados procesales: dado que señala con qué resolución se admite a trámite la demanda, en la parte donde se refiere a la audiencia de juzgamiento, no señala las razones porque no se le permitió participar a la defensa técnica de la parte demandada.

Tampoco se observa que se señale expresamente cuales son los puntos controvertidos sobre los que debe pronunciarse la sentencia, esto evidencia una clara falta de debida motivación de resoluciones judiciales y por tanto transgresión del numeral 5 del Art. 139° de la Constitución Política, dado que, la sentencia no fija las premisas básicas, sobre las que va a versar la parte considerativa (motivación fáctica, jurídica y probatoriamente) y el fallo.

Soy de la opinión que la fundamentación y el fallo respecto a la excepción de caducidad propuesta, se encuentra arreglada a derecho.

En lo referente a la parte considerativa o motivación expresa de la sentencia, se observa que para respaldar la nivelación remunerativa del demandante con el trabajador base, si se ha expresado motivación y sustento probatorio respecto al récord laboral y capacitación, pero no en cuanto a lo relacionado a la igualdad de

labores, lo que evidencia ausencia de motivación de un criterio objetivo, que necesariamente conlleva a que la demanda se declare infundada, porque los medios probatorios obrantes en autos no justifican la igualdad de criterios objetivos y subjetivos que justifiquen una homologación de sueldo entre dos trabajadores, al faltar acreditar la identidad o igualdad de labores realizadas entre ambos trabajadores.

#### **4.5.6. EN CUANTO AL ESCRITO DE APELACIÓN DE SENTENCIA**

Se puede observar falta de tino y acierto jurídico por parte del abogado de la parte demandante, porque los fundamentos que sustentan la apelación del extremo que declara infundada la excepción de caducidad, no tienen sustento normativo que los respalde, dado que el Art. 57° del D. Supremo N° 01-96-TR es demasiado claro.

La defensa técnica de la demandada no se percató que la sentencia al declarar una homologación de sueldos, omitió fundamentar el criterio objetivo, referido a las mismas labores entre el demandante y el trabajador base, lo que necesariamente acarrea la nulidad de la sentencia de primera instancia.

A los fundamentos facticos expresados en el escrito de apelación les falta precisión, no son claros, su redacción es confusa, dado que no expresan los errores de hecho o de derecho de la resolución impugnada.

En el extremo que fundamenta la apelación respecto a los costos procesales no guardan relación alguna con lo que pretende impugnar, ello evidencia negligencia al momento de elaborar el medio impugnatorio.

El escrito de apelación de sentencia no ha cumplido con expresar los fundamentos jurídicos que la respaldan.

#### **4.5.7. EN CUANTO A LA SENTENCIA DE VISTA**

Como comentario a la Sentencia De Vista emitida por la Sala Laboral de la Corte Superior de Justicia del Santa, se hace saber que esta cumple con todas las partes de una sentencia que son expositiva, considerativa y resolutive.

En la Sentencia De Vista, no se expresa, ni se pronuncia sobre la totalidad de los agravios propuestos por la parte demandada en el recurso de apelación de sentencia, omitiendo señalar los siguientes: *i)* Sobre los parámetros legales internacionales usados en la recurrida, *ii)* Sobre la no aplicación del principio de inmediatez, y *iii)* Respecto al sustento objetivo de diferenciación de la remuneración, agravios expresados claramente en el recurso de apelación -véase fojas 196 a 199 de expediente-, omisiones de la Sala laboral que a la luz de una recta administración de justicia, constituyen afectación a la debida fundamentación de resoluciones judiciales consagrado en el numeral 5 del Art. 139° de la Constitución Política.

No concuerdo con el análisis y fundamentación expresado por la Sala Laboral para revocar la sentencia de primera instancia que declara fundada la demanda -*específicamente con el Considerando Décimo Tercero*-, porque: *i)* No ha valorado correctamente la carta enviada por el actor a la demandada, pues si bien esta sustenta una diferencia remunerativa con el trabajador randa Rodríguez, también requiere explique la razones por las cuales lo mantiene con remuneración inferior a la que le corresponde o en todo caso enmiende su conducta -véase último párrafo de la carta- caso contrario interpondrá la demanda correspondiente por hostilidades conforme al inc. f) del Art. 30° de la LPCL -véase ultima parte del tercer párrafo de la carta-, *ii)* La demanda se ha planteado como actos de hostilidad laboral al amparo del inc. f) del Art. 30° del TUO de la LPCL, cuyos supuestos de hostilidad sexo, raza, religión, opinión, idioma, no



son los únicos ya que los actos de hostilidad en la relación laboral pueden ser de cualquier índole, de conformidad con la modificación de dicho inciso mediante la Setima Disposición Complementaria Modificatoria de la Ley N° 29973.

No se advirtió, que la nivelación remunerativa del demandante con el trabajador base, amparado en la sentencia de primera instancia, no expone fundamentación del criterio objetivo relacionado a la igualdad de labores, lo que evidencia ausencia de motivación que conlleva a que la demanda se declare infundada, porque los medios probatorios obrantes en autos no justifican la igualdad de criterios objetivos y subjetivos que justifiquen una homologación de sueldo entre dos trabajadores, ello al faltar acreditar la identidad o igualdad de labores realizadas entre ambos trabajadores.

Existe error en la parte final del Considerando Décimo Cuarto, porque al referirse a la indebida acumulación de pretensiones expresada en el escrito de apelación de sentencia, señala que no resulta atendible, por cuanto esta no ha sido planteada en el escrito de contestación de demanda, lo que es incorrecto, dado que, si se expresó fundamentos sobre ello, sino que no se realizó mediante excepción como lo exige el numeral 7.1. del Art. 7 de la Ley N° 29497.

#### **4.5.8. EN CUANTO AL RECURSO DE CASACIÓN**

Se observa tino y acierto jurídico por parte del Abogado de la parte demandante, al interponer y fundamentar del recurso de casación, dado que las infracciones normativas planteadas: *i)* Inaplicación del Art. 1 del Convenio N° 111 de la OIT y *ii)* Errónea interpretación del inc. f) del Art. 30° del TUO de la LPCL, fueron amparadas.

Asimismo, se observa que sustentó y demostró de manera certera la incidencia directa de la infracción normativa sobre la decisión impugnada.

Sostengo que el recurso de casación si bien no cumple con el requisito de admisibilidad previsto en el numeral 1 del Art. 35° de la Ley N° 29497 <sup>1</sup>, si merecía pronunciamiento dado que la pretensión principal de la demanda consistente en cese de actos de hostilidad prevista en el inc. f) del Art. 30° del TUO de la LPCL, es una pretensión de puro derecho, siendo así, competía a la Sala Suprema establecer la correcta aplicación de dicho precepto legal a asunto materia de litis.

En términos generales, considero que el recurso de casación interpuesto por la defensa técnica de la parte demandante cumple con los requisitos de admisibilidad y procedencia previsto en el 35° y 36° de la Ley N° 29497.

#### **4.5.9. EN CUANTO A LA SENTENCIA DE CASACIÓN**

En forma acertada la Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de la República del Perú, declara FUNDADO el recurso de casación, estableciendo como criterio jurisprudencial que: *“El Perú como signatario de la Organización Internacional de Trabajo (OIT), ha ratificado el Convenio N° 111 sobre discriminación en el empleo y la ocupación, habiendo acogido de esta forma dicha regulación como parte del derecho nacional, por lo que las normas relativas a la no discriminación en el empleo deben ser interpretadas por los jueces de la República de conformidad con la Constitución y los acuerdos internacionales, al contener estas una clausula amplia o abierta de protección de acuerdo con el carácter progresivo de los derechos fundamentales”*.

---

<sup>1</sup> LEY N° 29497 – NUEVA LEY PROCESAL DEL TRABAJO; **Art. 35°**.- El recurso de casación se interpone: **1.** Contra las sentencias y autos expedidos por las salas superiores que, como órganos de segundo grado, ponen fin al proceso. En el caso de sentencias el monto total reconocido en ella debe superar las cien (100) Unidades de Referencia procesal URP. (...).

Otro Criterio que se puede extraer de la Casación es que se establece como criterio jurisprudencial que: *“La discriminación salarial o diferenciación remunerativa dentro de la relación laboral, constituyen actos de hostilización contemplados en la causal prevista en el inc. f) del Art. 30° del TUO de la LPCL”*.

Una crítica a la Casación es que la Sala no ha observado que la nivelación remunerativa resulta amparable siempre y cuando haya identidad de criterios objetivos y subjetivos entre el trabajador base y el homologo, equidad que no se da en el caso de autos, dado que no hay medio probatorio que acredite que el demandante y el trabajador Aranda Rodríguez, durante el periodo que solicita el reintegro y durante el proceso hayan realizado las mismas labores.

## V. CONCLUSIONES

El apoderado de la empleadora demandada que en nombre y representación de su poderdante concurre a la audiencia de conciliación judicial, debe contar con facultades expresas para participar del acto conciliatorio, caso contrario la parte demandada incurre en rebeldía automática, ello en aplicación de lo estatuido por el inciso 1) del artículo 43° de la Ley N° 29497.

En el proceso ordinario laboral regulado por la Ley N° 29497, se resume en la realización de dos (02) audiencias orales, que son de conciliación y juzgamiento, siendo que la audiencia de juzgamiento reúne las etapas procesales de alegatos iniciales o de confrontación de posiciones, de actuación de medios probatorios, de alegatos finales y de expedición de sentencias; lo cual dota de mayor rapidez, eficiencia y eficacia al nuevo proceso laboral.

Los medios probatorios **-típicos y atípicos-** ofrecidos por las partes procesales **-demandante y demandado-** deben expresar la finalidad de su ofrecimiento; de ofrecerse una declaración de parte o testimonial, no se debe incluir pliego interrogatorio; sin embargo, se debe indicar la finalidad de su ofrecimiento. La finalidad del medio probatorio, implica especificar de manera clara y concreta que se pretende probar con su ofrecimiento.

Cuando se demanda más de una pretensión, debe realizarse la respectiva acumulación objetiva originaria de pretensiones, ello en atención a lo señalado en el Art 87° del Código Procesal Civil, debiendo además señalarse, si la acumulación de pretensiones demandadas es una de tipo subordinada, alternativa o accesorio.

Para el caso de cese de actos de hostilidad, el plazo de caducidad debe ser entendido como de 30 días hábiles y no naturales conforme lo ha establecido el Pleno Jurisdiccional del año 1999. Además, conforme al artículo 57° del D.S. N° 001-96-TR, dicho plazo de caducidad para accionar judicialmente, se computa desde el día siguiente de vencido el plazo otorgado al empleador para que efectúe su descargo o enmiende su conducta, esto es, el plazo de caducidad opera exclusivamente en relación a la acción judicial contra el acto de hostilidad, que en este caso opera desde el vencimiento del plazo que se le otorga al empleador en el emplazamiento que efectúa el trabajador.

La remuneración como retribución no debe ser sometida a ningún acto de discriminación, ni ser objeto de recorte, ni de diferenciación, estando prohibido y vedado cualquier trato discriminatorio e irracional que afecte el derecho a una remuneración igualitaria, porque este tipo de accionar es contrario al inciso 2) del artículo 2° y artículo 26° de nuestra Constitución Política. Lo cual implica, que habrá discriminación cuando ante situaciones iguales se da un trato jurídico diferente, lo que colisiona el principio *“a igual salario por trabajo igual”*.

Cuando el trabajador es repuesto a su puesto de trabajo, la demandada debe reponerlo con los mismos beneficios remunerativos que ostentan los demás trabajadores, sin distinción alguna, actuar de manera contraria es vulneratorio del derecho a la igualdad de trato, por constituir actos discriminatorios de la relación laboral.

La decisión de establecer un trato remunerativo diferenciado no constituye un acto discriminatorio si el mismo obedece a razones objetivas que justifiquen la diferencia salarial.

El recurso de casación procede contra sentencia emitidas por las salas superiores cuyo monto reconocido, supere las 100 unidades de referencia procesal, conforme lo establece el inciso 1) del artículo 35° de la Ley N° 29497.

## **VI. RECOMENDACIONES**

Se recomienda que todos los jueces que conozcan procesos donde se demande cese de actos de hostilidad por discriminación salarial, deben resolver el proceso judicial aplicando los criterios jurisprudenciales establecidos por la Salas Supremas en la CASACIÓN LABORAL N° 12033-2015 DEL SANTA, ello con la finalidad de garantizar el respeto del principio de predictibilidad de las resoluciones judiciales, en aplicación del artículo 384° del Código procesal Civil.

Se recomienda que la Corte Superior de Justicia del Santa y Sunafil, realicen una capacitación en derechos laborales, que sea dirigido tanto para trabajadores y las empleadoras del sector privado, a fin que en lo sucesivo no se cometan actos de discriminación salarial, lo que reduciría la carga procesal en este tipo de procesos judiciales.

## VII. BIBLIOGRAFÍA

- [CPC], C. P. (1992). *Artículo 424 [Sección Cuarta - Título I]*. Lima: Ministerio de Justicia.
- [NLPT], L. N.-N. (2010). *Artículo I [Título Preliminar]*. Lima: Congreso de la República.
- 25% del numero legal de Congresitas vs Congreso de la República, STC N° 0020-2012-P1/TC (Tribunal Constitucional 16 de Abril de 2014).
- Aguila Grados, G. (2010). *Lecciones de Derecho Procesal Civil*. Lima: Egacal.
- Alipio Landa Herrera vs Rimac Internacional Compañía de Seguros y Reaseguros, STC 10087-2005-PA/TC ICA (Tribunal Constitucional 18 de Diciembre de 2007).
- Astrid Succar Bauer De Alonso vs Asociaición Agrícola Asia SA, Casación N° 1561-1998 LIMA (Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente 11 de Agosto de 1999).
- Calamandrei, P. (2004). *Instituciones del Derecho Procesal Civil*. Buenos Aires: Editorial De Palma.
- Carnelutti, F. (2011). *Sistema de Derecho Procesal*. Buenos Aires: Editorial Uteha.
- Constitución Política del Perú [Const.]. (1993). *Artículos 2, inciso 2) [Título I, Capítulo I]; Artículo ; 26, inciso 1) [Título I, Capítulo II]*. Lima: Congreso Constituyente Democrático.
- Decreto Supremo N° 003-97-TR, TUO de la LPCL [D. S. N° 003-97-TR]. (1997). *Artículo 30 [Título I, Capítulo IV]*. Lima: Presidente de la República.
- Hinostroza Minguez, A. (2003). *Proceso Contencioso Administrativo*. Lima: Gaceta Jurídica.
- José Andrés Ruiz Vásquez y Otros vs Empresa Telefónica del Perú S.A.A., STC N.° 2510-2002-AA/TC LAMBAYEQUE (Tribunal Constitucional 31 de Marzo de 2004).



- Juan José Gorriy y mas de 5,000 ciudadanos vs Congreso de la República, STC. N° 008-2005-PI/TC (Tribunal Constitucional 12 de Agosto de 2005).
- Ledesma Narváez, M. (2008). *Comentarios al Código Procesal Civil* (Vol. Tomos I y II). Liam: el Buho.
- Loris Ibañez Salcedo vs FMLC y Otros, CASACIÓN N° 673-2002 LAMBAYEQUE (Sala Civil Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República 09 de Mayo de 2003).
- Miguel Ángel Li Cruz Chu vs Trefónica del Perú S.A.A., CASACIÓN LABORAL N° 20121-2016 LIMA (Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia del Reública 24 de Marzo de 2017).
- Monroy Gálvez, J. (1996). *Introducción al Proceso Civil* (Vol. Tomo I). Santa Fé de Bogota: Editorial Temis.
- Rubio Correa, M. (1999). *Estudii de la Constitución Política de 1993*. Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú.
- Sindicato Nacional de Trabajadores de Alicorp S.A.A. vs Empresa Alicorp S.A.A., STC N° 02974-2010-PA/TC CALLAO (Tribunal Constitucional 24 de Octubre de 2011).
- Soledad Valdez Farfan vs Rossel barnal Saire, 00007-2010-0-1011-JP-FC-01 (Primer Juzgado de Paz Letrado - Sede Paruro 29 de Setiembre de 2010).
- Véronica Aliett Estrella Guevara vs Prima AFP, Casación Laboral N° 16443-2014 LIMA (Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República 08 de Setiembre de 2015).
- Walter Yonni Ascona Rodriguez vs Corporación Pesquera Inca SAC, Casación Laboral N° 4781-2011 MOQUEGUA (Saala de Derecho Constitucional y Social Permanente 01 de Junio de 2012).